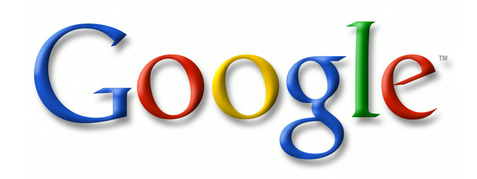

Google


3 2044 061 758 942




RELIURE, DORURE
A. BARETS
14, Rue du Temple
BORDEAUX

LA QUESTION D'ÉGYPTE

LE BASSIN DU NIL EN DROIT INTERNATIONAL

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

MM. BAUDRY-LACANTINERIE, ✻, ✪ I., doyen, professeur de *Droit civil.*
SAIGNAT, ✻, ✪ I., professeur de *Droit civil.*
BARCKHAUSEN, O. ✻, ✪ I., professeur de *Droit administratif.*
DE LOYNES, ✪ I., professeur de *Droit civil.*
VIGNEAUX, ✪ I., professeur d'*Histoire du droit.*
LE COQ, ✻, ✪ I., professeur de *Procédure civile.*
LEVILLAIN, ✪ I., professeur de *Droit commercial.*
MARANDOUT, ✪ I., professeur de *Droit criminel.*
DESPAGNET, ✪ I., professeur de *Droit international public.*
MONNIER, ✪ I., professeur de *Droit romain.*
DUGUIT, ✪ I., assesseur du doyen, professeur de *Droit constitutionnel et administratif.*
DE BOECK, ✪ I. professeur de *Droit romain.*
DIDIER, ✪ I, professeur de *Droit maritime* et de *Législation industrielle.*
CHÉNEAUX, ✪ A., professeur adjoint, chargé des cours de *Droit civil comparé* et de *Droit civil approfondi* (Doctorat),
SAUVAIRE-JOURDAN, agrégé, chargé des cours de *Législation et économie coloniales* et d'*Économie politique* (Doctorat).
BENZACAR, agrégé, chargé du cours d'*Économie politique* (Licence).

MM. SIGUIER, ✪ A., *secrétaire.*
PLATON, ✪ I., ancien élève de l'Ecole des Hautes-Etudes, *sous-bibliothécaire.*
LALANNE, ✪, *commis au secrétariat.*

COMMISSION DE LA THÈSE

MM. DESPAGNET, professeur, *président.*
VIGNEAUX. professeur, } *suffragants.*
DE BOECK, professeur, }

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

LA QUESTION D'ÉGYPTE

LE BASSIN DU NIL EN DROIT INTERNATIONAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de l'Université de Bordeaux

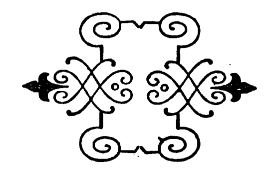
Le 20 Juin 1901, à 4 heures du soir

PAR

Roland GAIGNEROT

DOCTEUR EN DROIT

CHEF DE CABINET DE PRÉFET



ALBI

IMPRIMERIE NOUGUIÈS

33, Rue de l'Hôtel-de-Ville, 33

1901

LA QUESTION D'ÉGYPTE

INTRODUCTION

Dans le siècle qui vient de finir, l'importance du droit des gens théorique s'est puissamment affirmée. Ceux qui ont cultivé cette branche de la science du droit, juristes, historiens, diplomates, hommes d'Etat, ont vu leur autorité grandir, et ont pu faire rentrer dans le domaine de la pratique internationale plus d'humanité et plus de justice. Nombreuses sont les conquêtes que les efforts de la doctrine ont ainsi remportées sur la barbarie.

Cette bienfaisante influence s'est arrêtée toutefois aux frontières de l'Empire Ottoman. En dépit du traité de Paris (1) qui admettait la Turquie dans le concert européen et eût dû lui assurer par conséquent les avantages correspondant à cette situation nouvelle, les relations de l'Europe avec cet Etat se sont très peu modifiées. Il semble qu'en ce qui le concerne on en soit resté toujours aux pratiques du temps des croisades, aux haines religieuses, Chrétienté contre Islam : or, entre deux sectes qui se heurtent, il n'y a pas de place pour le droit. La Turquie ne participe qu'imparfaitement aux avantages du droit des gens de l'Europe.

D'aucuns diront qu'elle ne mérite pas cette faveur, que la faiblesse de son gouvernement, l'état d'anarchie de ses

(1) Traité de Paris du 30 mars 1856. — Martens : *Nouveau Recueil général de traités*, XV, p. 770. — De Clercq : *Traités de la France*, VII, p. 59.

provinces, l'esprit haineux de ses populations musulmanes contre les chrétiens, autorisent les puissances à se conduire vis-à-vis d'elle sans tenir compte des principes. A ceux-là il pourra être répondu, non sans quelque apparence de raison, que cette décrépitude même de « l'homme malade », pleine de dangers pour tous, est, dans une large mesure, l'œuvre des puissances.

Quel est le gouvernement dont l'autorité pourrait résister à une intervention constante de l'étranger, surtout quand cette intervention dissout, démembre, ruine (1). En présence des humiliations de toute sorte que la Porte Ottomane a dû subir, la haine du musulman fanatique contre l'étranger, contre le chrétien, n'a fait qu'augmenter : d'où des persécutions et des massacres, que le gouvernement central n'a pu empêcher, car bafoué à l'extérieur, il a perdu

(1) Le premier coup porté à la Turquie par l'Europe fut l'affranchissement de la Grèce en 1830, couronnement de la révolte des Grecs qui, après trois années de lutte, obtinrent l'aide des puissances et virent la flotte ottomane anéantie àNavarin par les escadres alliées. — A la même date, la Serbie en exécution du traité russo-turc d'Andrinople (1829) devenait par firman du Sultan principauté tributaire de la Porte. — Le soulèvement de l'Herzégovine, puis de la Bosnie en juillet-août 1875 amena de nouvelles interventions : l'Autriche, la France, l'Italie et la Russie offrirent leur médiation que la Turquie accepta sous la condition de la soumission préalable des rebelles. Après bien des difficultés, après le massacre des Consuls européens à Salonique et des chrétiens en général en Bulgarie, après la déclaration de guerre contre la Porte de la Serbie et du Monténégro, puis celle de la Russie, intervint le traité turco-russe de San-Stefano du 3 mars 1878 que révisa le traité de Berlin du 13 juillet suivant. Ce traité (*Archives diplomatiques*, 1882-83, II, p. 284) déclara l'indépendance complète du Monténégro, de la Serbie et de la Roumanie ; il créa la principauté de Bulgarie, vassale et tributaire de la Porte ; il donna l'autonomie à la province turque de Roumélie orientale, et détacha de l'Empire Ottoman la Bosnie et l'Herzégovine pour en remettre l'administration à l'Autriche. — Entre temps l'Angleterre, après le traité de San-Stefano, s'était fait donner, par convention du 4 juin 1878 (*Archives diplomatiques*, 1882-83, II, p. 314) avec la Porte, l'administration de l'île de Chypre, moyennant quoi elle s'engageait à défendre le cédant contre tout nouvel empiètement de la Russie. — La Grèce de 1830 a vu ses frontières rectifiées par la volonté de l'Europe dans un sens avantageux. La guerre de 1897 avec la Turquie, dans laquelle elle a été cependant vaincue, l'a laissée intacte grâce à l'Europe, et elle peut espérer s'adjoindre la Crète dont l'administration a été confiée par les puissances en novembre 1898 au prince Georges de Grèce.

par suite à l'intérieur ce prestige nécessaire qui sait contenir les foules, diriger les courants d'opinions et permet de maintenir l'ordre dans les provinces les plus éloignées. Au point de vue pratique, il est donc permis de penser que les agissements de l'Europe en Turquie ont été plutôt malfaisants ; d'autant plus qu'elle est toujours arrivée dans ce pays trop tard pour faire œuvre bonne, et qu'elle n'a su empêcher ou prévenir ni les guerres sanglantes ni les massacres. En théorie l'attitude de l'Europe ne peut être défendue ; elle a fait de l'intervention permanente le pivot de sa politique en Turquie, violant en cela un des principes les plus sages, les plus respectés du droit des gens.

Ainsi à côté de la coutume internationale générale il s'en est formé une nouvelle, fille bâtarde de la première, spéciale à l'Empire Ottoman. La doctrine ne peut admettre cette dualité, car le droit est un ; elle ne peut que repousser des usages qui constituent sinon une marche rétrograde, du moins un arrêt dans la voie du progrès des relations entre Etats, et elle doit le faire avec d'autant plus d'énergie que cet oubli des principes rend la question d'Orient plus aiguë, plus insoluble ; car si les difficultés sont nées de l'ambition de certains Etats, et du désir des autres de maintenir l'équilibre européen, elles se sont trouvées singulièrement accrues dès l'instant où les puissances sont intervenues de concert à Constantinople.

Qu'un gouvernement fort et réformateur s'établisse sur les rives du Bosphore et la question des Balkans ne se pose plus. Cette éventualité a failli être réalisée en 1839 lors de la marche victorieuse contre les troupes turques du pacha d'Egypte Méhémet-Ali : les puissances se sont interposées. Depuis, leur attitude de chaque jour ne permet plus à un Sultan, fût-il énergique et imbu d'idées modernes, de faire sortir son pays de l'ornière où il se débat. Et les craintes de tous augmentent. Les puissances ont voué le gouvernement turc à la faiblesse ; d'autre part, chacune apportant ses ambitions personnelles, elles ont pris contact dans l'Empire Ottoman : en sorte qu'après avoir rendu impossible dans le passé toute solution pacifique

du problème des Balkans, elles ont rendu infiniment probable la solution belliqueuse et sanglante.

Dans tout le cours de cet ouvrage, nous aurons l'occasion de constater que la plupart des difficultés en Orient découlent de la violation du traité de 1856 et des principes du droit des gens en général ; c'est en revenant à ces principes, en tenant compte des dispositions de ce traité, que nous pourrons trouver pour l'une de ces difficultés, la question égyptienne, une solution juridique.

La question d'Egypte n'est qu'une face de la question d'Orient. On a pu dire qu'il y a toujours eu et qu'il y aura toujours une question d'Egypte ; il n'y a dans cette affirmation qu'une part de vérité. Certainement le fertile bassin du Nil a de tout temps été ardemment convoité par les étrangers ; les peuples les plus divers en ont entrepris et réalisé la conquête ; les plus grands capitaines y sont allés cueillir les lauriers de la victoire : à cela se borne la question égyptienne dans le passé. Pour le présent et depuis le milieu du siècle dernier la même convoitise a poussé et pousse encore tous les grands Etats de l'Europe à porter toute leur attention du côté de l'Egypte, mais le désir de posséder un sol exceptionnellement riche ne tient plus depuis longtemps le premier rang parmi les mobiles qui les guident. Ils voient surtout dans l'Egypte un passage que tous désireraient occuper ou du moins que chacun voudrait préserver de l'occupation exclusive d'un rival. Pour eux l'Egypte c'est le canal de Suez, la route de l'Océan Indien et de l'Extrême-Orient ; c'est le Nil, la route de l'Afrique centrale. Celui qui sera le maître au Caire pourra, par ce seul fait, jouer un grand rôle dans la politique asiatique et dans la politique africaine.

Il y a de tout cela dans la question d'Egypte telle qu'elle se pose à l'heure actuelle, mais cela n'eût pas suffi à la poser. Les difficultés égyptiennes sont la conséqence de celles qui ont surgi depuis un peu plus d'un demi-siècle dans l'Empire Ottoman. L'Europe est intervenue en Egypte comme à Constantinople, pour les mêmes raisons, avec le même esprit de suite et la même injustice, et son inter-

vention a donné les mêmes lamentables résultats ; quelles que soient ses convoitises, il n'y aurait pas eu de question d'Egypte, si le Gouvernement turc avait été fort, ou si, après la bataille de Nézib, les puissances n'avaient pas arrêté Méhémet-Ali dans sa marche sur Constantinople. Les deux questions ont les mêmes causes ; leur gravité a augmenté par suite d'agissements identiques ; l'une procède de l'autre ; il y a une question d'Egypte parce qu'il y a une question d'Orient.

Toutefois, ainsi que nous le verrons, la situation en Egypte est plus grosse de périls pour le présent, parce que l'intervention étrangère y a pris un caractère plus accentué depuis le jour où l'Angleterre s'y est installée et y exerce un protectorat de fait.

L'œuvre de l'avenir devra consister à faire succéder à cet état de fait le règne du droit. La chose importe à tout le monde civilisé, pour l'honneur des principes et pour l'intérêt de chacun. L'Egypte aux mains de l'Angleterre, c'est celle-ci maîtresse du canal de Suez et de la route du Pacifique, et en même temps toute puissante dans la Méditerranée où elle dictera sa loi. L'intérêt immédiat des puissances méditerranéennes est donc en jeu ; il en est de même pour celles qui ont des possessions en Extrême-Orient. Le monde entier est enfin intéressé au point de vue de l'équilibre à ce qu'une nation envahissante ne s'installe pas partout, dans les contrées les plus riches, dans les positions les plus fortes ; à ce que, poursuivant son but d'universelle domination, elle n'en vienne pas un jour à posséder tous les points stratégiques de quelque importance, et à pouvoir impunément imposer sa volonté à tous.

Poursuivre la solution de la question égyptienne, c'est certainement faire de la politique anti-anglaise ; mais c'est avant tout assurer la sécurité de demain, travailler pour la paix et pour la justice. Le jour où l'Angleterre aura évacué l'Egypte, où les autres puissances auront renoncé à toute prétention sur ce pays, une sérieuse cause de conflits internationaux aura disparu.

Nous voulons rechercher dans ce travail quelle est la

condition actuelle de l'Egypte en droit international, et ce que devra être dans l'avenir cette condition pour la sauvegarde des droits de tous et des intérêts du plus grand nombre. Pour cela nous établirons quels sont les droits de la Porte sur ce pays, Etat vassal ou province autonome; puis nous étudierons la politique suivie par l'Europe dans les affaires d'Egypte de 1841 à 1882; cela fait, nous envisagerons le rôle joué par l'Angleterre dans la vallée du Nil depuis cette dernière date, et la valeur, au point de vue du droit, de l'occupation anglaise; enfin après avoir déterminé les bases juridiques d'une action collective éventuelle des puissances en vue du règlement de la question d'Egypte, nous indiquerons quelle est la solution à la fois juridique et pratique qui pourra intervenir.

PREMIÈRE PARTIE

L'Égypte et la Porte

Quelle est en droit des gens la situation de l'Egypte ? Le problème est assez délicat à résoudre et il a donné lieu à des solutions diamétralement opposées. La grande majorité de la doctrine range sans discussion l'Egypte parmi les Etats vassaux ; les Ottomans veulent voir en elle une province de l'Empire ; certains auteurs la qualifient province vassale ; et d'autres la considèrent comme un Etat placé sous le protectorat de l'Angleterre ou sous le protectorat collectif de l'Europe (1). Notre tâche consistera à rechercher quelles sont celles de ces opinions qui peuvent satisfaire la vérité juridique. Nous déterminerons dans la première partie de cet ouvrage la situation de l'Egypte vis-à-vis de la Turquie. Est-elle sa vassale comme on le prétend généralement ? Pour nous faire une opinion sur ce point, il nous faudra indiquer nettement ce qu'est la vassalité. Cela fait nous aurons à étudier la situation de l'Egypte dans l'Empire Ottoman avant 1841, puis à cette date même ; enfin nous verrons si cette situation a changé depuis et dans quelle mesure elle a été modifiée.

(1) M. N. Politis dit : « L'Égypte est un État mi souverain, vassal de la Porte ottomane, sous le Protectorat de fait de la Grande-Bretagne, et au point de vue de son administration financière sous le Protectorat de droit des six grandes puissances ». Politis : La Caisse de la dette égyptienne ; ses pouvoirs ; sa responsabilité (*Revue générale de droit international public*, 1896, p. 245).

CHAPITRE PREMIER

Théorie de la vassalité

SOMMAIRE. — *L'idée de vassalité est inséparable de celle d'Etat. — Les auteurs n'ont en général donné sur ce sujet que des explications très vagues. — Revue de la doctrine. — Recherche de la caractéristique de la vassalité. Raisons de logique. Raisons historiques. Raisons découlant de l'observation des faits. — La caractéristique de la vassalité c'est l'hommage. — L'Etat vassal n'est pas forcément mi-souverain, ou tributaire, ou protégé. — Définition de la vassalité.*

Province turque autonome ou Etat plus ou moins dépendant, l'Egypte peut être l'un ou l'autre, et c'est là un premier point à élucider.

Ecartons tout d'abord l'expression « province vassale » (1), qui a été appliquée à l'Egypte et qui nous paraît un nonsens. Jeter dans la discussion de pareils accouplements de mots, c'est vouloir l'obscurcir et s'exposer à des conclusions fausses. Une province est une partie d'un Etat qui au point de vue international n'a pas de vie propre ; elle peut devenir autonome, c'est à dire obtenir certains privilèges d'ordre interne ; mais elle ne peut être faite vassale sans cesser d'être province et sans devenir un Etat. Dire d'une province qu'elle est vassale outre que c'est commettre une erreur, c'est ne rien ajouter à la première idée ; toute province est bien moins encore que vassale, en droit des gens, puisqu'elle ne compte même pas. Il ne serait pas plus ridicule de parler d'Etat autonome, au contraire ; ici on ne commet-

(1) M. Guillaumot dans son ouvrage *L'Egypte moderne en droit international* considère l'Egypte comme une province ottomane vassale du Sultan.

trait qu'un pléonasme, l'Etat étant autonome par essence, tandis que dans le premier cas, il s'agit d'un véritable non-sens, l'idée de vassalité étant inséparable de celle d'Etat, et la négation même de la notion de province. Distinguons parmi les Etats ceux qui sont vassaux, parmi les provinces celles qui ont obtenu une plus ou moins grande autonomie, mais ne parlons pas de « province vassale ».

D'ailleurs il nous paraît utile d'indiquer ici brièvement en quoi consiste la vassalité. La situation de l'Etat vassal est réglée dans la plupart des cas par un traité, par une convention, ou établie par la coutume ; or conventions et coutumes varient d'un cas à l'autre, et il n'est pas deux Etats vassaux dont la condition soit absolument la même ; en sorte qu'on n'a pas d'ordinaire une conception bien nette de l'idée de vassalité. C'est une notion qui n'est pas évidente, qui ne s'impose pas elle même ; dans la diversité il faut chercher le principe immuable, découvrir un critérium. En général, les auteurs ne l'ont pas trouvé ; si l'on excepte M. F. Despagnet, dans son *Essai sur les Protectorats*, aucun théoricien du droit des gens n'a approfondi la matière. Ceux qui ont esquissé un aperçu rapide de ce qu'est réellement la vassalité n'en ont pas donné du moins une vision nette. Ils se sont contentés de vagues définitions qu'ils n'ont pas discutées ; chacun a présenté la sienne, sans avoir critiqué celles de ses prédécesseurs, et sans prévoir qu'il serait possible d'en établir de meilleures. Une rapide revue de la doctrine, sur la question, va nettement montrer la vérité de nos dires.

Ecartons de suite la définition de M. Carnazza Amari qui fait reposer la notion de vassalité sur l'idée de tribut. « On « donne le nom d'Etat vassaux, dit-il, à ceux qui sont concé- « dés à titre de fiefs, avec obligation de rendre hommage à « l'Etat qui concède, au moyen du payement d'une redevance « déterminée comme reconnaissance de sa haute souverai- « neté » (1). Donc la vassalité serait caractérisée par cette double particularité, concession à titre de fief, payement d'un

(1) Carnazza Amari. *Droit international public*, I, p. 262.

tribut en guise d'hommage, ce qui évidemment est erroné, puisqu'en admettant cette manière de voir, nous serions obligé de dénier le caractère d'Etats vassaux à des Etats qui l'ont été sans conteste. D'autre part on doit admettre que tout Etat peut concéder une de ses provinces à titre de fief et sans demander un tribut ; or dans ce cas le lien entre le cédant et le cessionnaire ne saurait être autre chose que celui qui unit le suzerain au vassal. Une définition qui ne s'applique pas à tous les cas à envisager est une définition évidemment défectueuse ; c'est pour cela que nous repoussons celle de M. Carnazza Amari.

S'il est faux de dire que le vassal doit être nécessairement tributaire, il est inexact de penser avec M. Neumann (1) qu'il n'est qu'une forme d'Etat mi-souverain, avec MM. Sirmagieff (2), Bonfils (3) et Pradier-Fodéré, qu' « on appelle Etat vassal ou feudataire celui dont la souveraineté dérive de celle de l'Etat supérieur » et « qui comme témoignage de cette filiation reste vis-à-vis de cet Etat dans un certain rapport de subordination » (4).

D'après le second de ces auteurs il suffirait pour qu'un Etat fût vassal que sa souveraineté dérivât de celle d'un autre, pour les deux derniers il faudrait de plus un rapport de subordination. Le terme dériver manque évidemment de précision : la souveraineté de la plupart des Etats de l'Amérique du Sud dérive de celle de l'Espagne ; dirons nous que les Etats sud-américains sont vassaux de ce pays ? non certainement et jamais pareille idée n'est venue à personne : c'est donc que la définition précitée n'est pas juste.

Y ajouter l'idée de subordination, de mi-souveraineté, c'est

(1) Neumann. *Éléments du droit des gens moderne*, p. 24.

(2) Sirmagieff. *De la situation des Etats mi-souverains au point de vue du droit international*, p. 187.

(3) Bonfils. *Manuel de droit international public*, p. 97.

(4) Pradier-Fodéré. *Traité de droit international public*, I, p. 195. — Dans la suite l'auteur dit bien que la subordination peut se réduire à l'hommage, à une reconnaissance honorifique ; cela fait d'autant plus ressortir l'inexactitude de sa définition.

aller trop loin à notre avis, à moins de prendre le mot de subordination dans un sens tellement large qu'il comprenne même le cas où il n'y a que subordination fictive, apparence de subordination. Jusqu'en 1818 le royaume de Naples fut vassal du Saint-Siège ; chaque année, le roi reconnaissait qu'il tenait sa souveraineté du Pape et il lui offrait un cadeau traditionnel d'une valeur dérisoire ; le lien entre les deux Etats n'était pas plus accentué, et on ne peut véritablement dire que l'un était subordonné à l'autre, encore moins qu'il était mi-souverain, chose que le roi de Naples n'aurait probablement pas soufferte. Vattel dit à ce sujet très justement : « lorsque l'hommage, laissant subsister l'in« dépendance et l'autorité souveraine dans l'administration « de l'Etat, emporte seulement certains devoirs envers le sei« gneur du fief ou même une simple reconnaissance honori« fique, il n'empêche point que l'Etat ou le prince feudataire « ne soit véritablement souverain. Le roi de Naples fait hom« mage de son royaume au Pape; il n'en est pas moins « compté parmi les principaux souverains de l'Europe » (1).

Les définitions dont nous venons de nous occuper sont donc trop étroites en un sens, trop larges dans un autre ; nous ne pouvons nous en contenter.

Nous ne citerons que pour mémoire l'opinion de M. Heilborn, professeur à l'Université de Berlin qui s'inspirant de l'auteur anglais Stubbs (2) analyse ainsi la vassalité : « Le « vassal doit toujours au suzerain la fidélité, le service mili« taire et le respect ; le suzerain est, dans tous les cas, tenu « de protéger et de défendre le vassal » (3), et qui de là conclut qu'un Etat qui ne peut fournir avec efficacité le service militaire ne saurait être vassal. Cette façon d'envisager la vassalité, non dans sa source juridique mais dans ses accessoires essentiellement variables, ne peut conduire qu'à l'erreur, ce qui apparaîtra avec évidence dans la suite.

(1) Vattel. *Droit des gens*, I, p. 56.

(2) Stubbs. *Suzerainety or the rights and duties of suzerain and vassal States.*

(3) Heilborn. *Revue générale de droit international public*, 1896, p. 34.

Laissant de côté la plupart des auteurs qui n'indiquent pas le sens du mot vassal, ou même semblent l'ignorer tout à fait, nous allons voir au contraire que Grotius, Vattel, Bluntschli et de Martens ont aperçu ce qui est véritablement de l'essence de la vassalité sans toutefois en donner une idée suffisamment nette.

Grotius parle peu sur notre sujet, et il ne faut pas s'en étonner outre mesure : il ne voit dans la vassalité qu'une forme surannée. Pour lui le vassal est « celui qui relève « d'un autre par un fief », ce qui revient à dire, d'une façon fort peu précise il est vrai, que l'idée de vassalité est telle qu'on la considérait avec le régime féodal, et que tout vassal est celui qui a reçu d'un suzerain une terre à titre de fief et qui par conséquent doit en échange l'hommage (1).

Vattel ne dit pas autre chose quand sous le titre « Etats feudataires » il écrit : « Les nations germaniques introdui- « sirent un autre usage, celui d'exiger l'hommage d'un Etat « vaincu ou trop faible pour résister. Quelquefois même une « puissance a donné des terres en fiefs et des souverains se « sont rendus volontairement feudataires d'un autre (2).

La même idée se retrouve chez F. de Martens : « La mi- « souveraineté peut trouver son expression dans les rela- « tions de vassal à suzerain semblables à celles qui existaient « au moyen âge » (3).

Avec Bluntschli, la notion de vassalité se précise, bien que pas encore très nette. « Lorsque la souveraineté d'un « Etat, dit-il, dérive de celle d'un autre Etat et que par suite « l'un d'eux pour reconnaître cette filiation reste vis-à-vis de « l'autre dans un certain rapport de subordination, le pre- « mier est dit Etat vassal, et l'autre Etat suzerain » (4). Toutes réserves faites au sujet du mot subordination sur lequel nous nous sommes déjà expliqué on voit que Blunts-

(1) Grotius. *De Jure belli et pacis*, I, p. 284.

(2) Vattel. *Droit des gens*, Livre I, ch. 1, § 8.

(3) F. de Martens. *Traité de droit international*, I, p. 332. Nous rejetons bien entendu, l'opinion de l'auteur dans la mesure où il considère la vassalité comme une forme de mi-souveraineté.

(4) Bluntschli. *Le droit international codifié*, p. 91, n° 76.

chli fait reposer l'idée de vassalité sur ces deux faits : l'Etat vassal tient sa souveraineté du suzerain, il reconnaît qu'il tient toujours sa souveraineté de lui. Cette définition manque encore de précision, mais se rapproche cependant beaucoup de la vérité.

Le seul ouvrage qui ne se borne pas à de vagues indications sur la vassalité et qui en donne une définition nette et catégorique, c'est l'*Essai sur les Protectorats* de M. F. Despagnet à l'opinion duquel nous nous rallierons. « La vas-« salité, dit-il, apparaît quand un Etat victorieux consent à « laisser à un peuple vaincu une existence indépendante à la « condition que ce dernier reconnaisse ne la tenir que du bon « vouloir et de la générosité de son vainqueur... Il y a aussi « vassalité quand un Etat concède un fief à titre de souve-« raineté, se réservant d'être toujours respecté comme l'au-« teur de cette concession et d'être traité en suzerain par son « feudataire... Dans l'un et l'autre cas, la vassalité suppose, « et c'est là sa caractéristique, la reconnaissance de la part de « l'Etat vassal qu'il tient sa souveraineté de son suzerain » (1), mais la mi-souveraineté du feudataire n'en résulte pas de plein droit.

Après cette rapide revue de la doctrine, nous allons essayer de montrer que la dernière opinion énoncée, adoptée par nous, repose sur des bases solides et a pour elle la raison et les traditions historiques.

Une définition de la vassalité doit s'adapter à tous les cas possibles, non seulement à ceux que l'on pourrait citer, mais à tous ceux à prévoir. Il nous faut rechercher un criterium dans ce qui est de l'essence même de la vassalité et non dans les circonstances accessoires, rechercher cette caractéristique immuable qui, dans la vassalité, a toujours existé et existera toujours. Ce n'est pas le tribut car nous concevons parfaitement un vassal qui ne paye aucune redevance ; un vassal peut être tributaire ou ne pas l'être : ce n'est là qu'un accessoire. Notre criterium n'est pas une idée de subordination, car, qui dit subordination dit mi

(1) F. Despagnet. *Essai sur les Protectorats*, p. 46 et 47.

souveraineté et tous les feudataires ne sont pas mi-souverains. Ce n'est pas d'avantage la nécessité de fournir le service militaire : cela ne s'impose pas en théorie, et n'existe pas toujours en réalité. Ce n'est pas cette particularité seule d'une souveraineté dérivant de celle d'un autre, car on comprend très bien qu'un Etat ait eu sa souveraineté par la volonté d'un autre sans pour cela être son vassal. Et pourtant dans ces quatre idées de tribut, de redevance militaire, de subordination et de filiation de souveraineté, il y a un symptôme de vérité, et il le faut bien, puisque tous les auteurs se sont appuyés sur l'une ou sur l'autre pour expliquer la vassalité : ce symptôme de vérité, c'est l'idée commune de lien entre le suzerain et le vassal, de lien provenant de l'origine de la souveraineté de ce dernier, et entraînant pour lui des obligations quelconques qui pourront être très lourdes et presque exclusives de l'indépendance, mais qui pourront aussi se réduire à un minimum essentiel et permanent qu'il nous reste à déterminer.

Voyons d'abord, et en dehors de toute considération historique, comment en pratique peut avoir germé dans le cerveau des hommes d'Etat, l'idée de vassalité. Disons de suite que cette sorte de lien entre Etats n'a certainement jamais été qu'un pis aller pour le suzerain, un moyen de voiler sa faiblesse ou son impuissance momentanée et de conserver pour l'avenir au moins l'ombre d'un droit. Un Etat vassal est une ancienne province de l'Etat suzerain, ou un Etat vaincu que le vainqueur n'a pas annexé. Quand sa force diminue, quand son unité se désagrège, quand ses provinces se révoltent, un pays a deux moyens extrêmes pour faire cesser cet état de choses, ou faire rentrer chacun dans l'ordre, ce qui n'est pas toujours possible, ou abandonner les révoltés à leur sort et s'en désintéresser à jamais ; en général il ne choisit ni l'un ni l'autre, et s'en tient au juste milieu ; s'il ne peut conserver ses droits intacts, il veut réserver l'avenir, sauver au moins les apparences, en tout cas ne renoncer qu'au strict nécessaire ; suivant qu'il sera plus ou moins fort, il conservera plus ou moins de ses prérogatives ; il les abandonnera une à une, jusqu'au mo-

ment où une seule lui restera faute de laquelle ses droits seraient anéantis pour le tout. Un vainqueur trop faible pour conserver sa conquête ou ayant à compter avec la jalousie des autres puissants passera par les mêmes vicissitudes ; il ne pourra annexer le vaincu, mais il voudra cependant conserver le bénéfice de sa victoire au moins en partie ; il essayera d'obtenir un traité de protectorat, mais cela ne lui sera peut être pas possible ; et alors il devra se contenter de prérogatives moindres qui pourront se réduire presque à une illusion. Il nous reste à déterminer ce droit extrêmement limité, cette obligation excessivement restreinte qui conservent ou établissent entre l'Etat démembré et sa province révoltée, ou entre le vainqueur et le vaincu, le lien le plus menu, parfois même un fantôme de lien. Cela suffira pour qu'il y ait vassalité, et il y aura dans ce cas vassalité sans conteste puisqu'en l'espèce il ne saurait y avoir autre chose : nous touchons donc au but.

Ce qu'un Etat désire le plus, ce sont des concessions territoriales ; s'il ne peut en obtenir il se contente de droits divers qui permettent son ingérence chez autrui et préparent les voies à une annexion future ; si cette faveur lui est refusée, il se tourne vers les avantages pécuniaires ; et si enfin ceux-là mêmes sont inaccessibles il ne reste plus pour l'Etat ainsi déçu que des avantages purement moraux, qui n'ont rien de commun avec les intérêts mais qui sauvent les apparences et donnent au vainqueur au moins l'illusion d'avoir gagné quelque chose, et dans une hypothèse un peu différente, à l'Etat démembré l'illusion de n'avoir pas tout perdu. Parmi ces avantages, peut-il y en avoir un de plus platonique que l'aveu de la part du vaincu ou du révolté d'une chose évidente ? certainement non. Or la province émancipée dont nous parlions tout à l'heure tient sa souveraineté de l'Etat dont elle s'est séparée ; le pays vaincu auquel nous faisions allusion tient sa souveraineté du vainqueur qui la lui laisse ; que l'un ou l'autre avoue cette filiation de souveraineté évidente, ce sera bien la moindre concession qu'il puisse faire ; elle

suffira cependant pour créer, entre celui qui avoue et celui qui reçoit l'aveu, un lien de droit, et ce lien ce sera la vassalité. Ce lien pourra être plus resserré, il pourra se compliquer à l'infini, aller presque même jusqu'à l'union intime, mais dès qu'il existera dans sa simplicité première, dans son expression rudimentaire, il y aura vassalité. La caractéristique de la vassalité, c'est l'aveu, l'hommage. Voilà où nous conduit le raisonnement ; nous arrivons à la même conclusion si nous nous appuyons sur les traditions historiques.

Nous n'entendons pas dire cependant que la vassalité n'est qu'une émanation, qu'une imitation du système féodal ; que l'une n'est que la fille de l'autre. Tout en admirant l'histoire pour ses enseignements féconds, pour ses avertissements salutaires, tout en l'aimant pour son irrésistible attrait, nous ne sommes pas de ceux qui veulent toujours chercher dans le passé l'origine de ce qui nous entoure : nous pensons plutôt que ce sont les circonstances analogues, les besoins identiques qui créent, à des siècles de distance, dans des civilisations et des pays bien différents, des institutions pareilles ; mais nous pensons aussi que si la tradition n'a souvent rien à voir dans la naissance de ces institutions, elle règne en maîtresse quand il s'agit de les expliquer, de les analyser. L'idée de la chose vient spontanément en même temps que le besoin ; mais les mêmes causes produisent les mêmes effets, et on connaît à peu près ce qui existe quand on sait ce qui a été. Dans le passé comme dans le présent, la vassalité est née à la suite de la révolte d'une province ou de la défaite d'un Etat, et aussi par la concession de terres en fief faite à un individu, chose que l'on ne conçoit plus maintenant dans la civilisation européenne du moins. Sauf cette exception la vassalité existe actuellement pour les mêmes raisons que jadis : elle doit avoir les mêmes caractères ; dans le passé l'hommage a été nécessaire et a suffi pour créer la vassalité : il doit en être de même dans le présent.

Si du domaine de la raison et de l'histoire, nous passons dans celui des faits, notre théorie devient inattaquable.

Que l'on envisage tous les Etats vassaux qui ont existé ou existent à l'heure actuelle, on verra que tous, et exclusivement eux, ont tenu leur souveraineté du suzerain et ont avoué, reconnu, la tenir de lui. Tous n'ont pas dû le tribut, tous n'ont pas dû le service militaire, tous n'ont pas été mi-souverains, et d'autre qu'eux n'ont eu leur souveraineté que par le fait ou la volonté d'un autre. Mais chez tous, et chez eux seuls, on trouve la double caractéristique : filiation de souveraineté, reconnaissance de cette filiation.

L'Etat vassal, avons nous dit, peut être mi-souverain, ou ne l'être pas. La chose est admise par tous ; elle est du reste incontestable. Quand la vassalité se réduit à son minimum essentiel, à l'hommage, la souveraineté du vassal reste entière ; quand celui-ci, outre l'hommage, consent au suzerain des droits quelconques dans ses affaires intérieures ou extérieures, il devient mi-souverain. C'est ainsi que le Royaume de Naples vassal du Saint-Siège était souverain ; tandis que la Bulgarie, vassale de la Sublime-Porte est mi-souveraine.

L'Etat vassal, qu'il faut distinguer de l'Etat mi-souverain, doit être aussi différencié de l'Etat protégé. La situation particulière de ce dernier découle non d'un aveu, mais d'un contrat par lequel il s'assure la protection d'un puissant. Le plus souvent, la règle n'est pas absolue, l'Etat vassal va vers l'affranchissement complet ; l'Etat protégé au contraire marche à l'asservissement ; pour l'un c'est la vie qui commence, pour l'autre c'est le déclin qui s'accentue.

De ce que nous avons dit, nous pouvons tirer la définition suivante : l'Etat vassal est un Etat souverain ou mi-souverain, qui tient sa souveraineté d'un autre Etat son suzerain et qui reconnaît toujours la tenir de lui. Cette définition extrêmement simple nous paraît embrasser tous les cas, et indiquer bien nettement les différences entre la vassalité et les autres liens qui peuvent exister entre Etats. Ces précisions étaient nécessaires avant de rechercher quel est le lien qui unissait l'Egypte et la Porte avant 1841, quel est celui qui les unit aujourd'hui.

CHAPITRE II

Méhémet-Ali. — Les démêlés de la Porte et de l'Egypte de 1832 à 1841

SOMMAIRE. — *Méhémet-Ali. — Première campagne d'Asie-Mineure,* 1832. *Alliance turco-russe et traité d'Unkiar-Skelessi. — Deuxième campagne d'Asie-Mineure,* 1839. — *L'Europe intervient. Note du* 27 *juillet* 1839. — *Les moyens pacifiques n'aboutissent pas. Méhémet-Ali demande beaucoup. La Porte ne veut accorder que très peu. — L'Europe songe alors aux moyens coercitifs. La France, amie du Vice-Roi, s'isole. Les puissances signent le traité de Londres du* 15 *juillet* 1840. — *Méhémet-Ali ayant repoussé les propositions du Sultan est, aux termes du traité précité, contraint par la force. Il se soumet. Retraite de Syrie. Firman du* 1er *juin* 1841. — *Traité du* 13 *juillet* 1841. — *Appréciations sur la politique européenne en ces affaires.*

La question d'Egypte a commencé à se poser véritablement en 1832, et dès ce moment la situation du Vice-Roi a été tellement peu nette qu'on a pu se demander s'il était un Chef d'Etat ou un simple gouverneur de province. Cette seconde hypothèse qui est très exacte pour 1841 l'était-elle auparavant ? afin de trancher cette question, il nous paraît nécessaire de passer en revue les événements qui se sont produits de 1832 à 1841 dans le monde ottoman pour ce qui intéresse l'Egypte.

L'Egypte moderne est née en 1811 et a affirmé sa vitalité aux yeux du monde en 1832 ; elle est l'œuvre de Méhémet-Ali (1). Un obscur soldat albanais, illettré, mais aidé par

(1) Méhémet-Ali est né à Kavala (Roumélie) en 1769. Il est mort en 1849 après être resté les deux dernières années de sa vie dans un état

une intelligence vive et par un prodigieux besoin d'activité, débarque au début du siècle dernier en Egypte, avec des troupes d'irréguliers dont il devient le chef ; tour à tour il lutte sous les ordres du gouverneur Kosrew-Pacha contre les Mameluks, puis, victime d'une injustice, avec les Mameluks contre son ancien supérieur. Il triomphe ; sa renommée grandit ; son autorité s'asseoit, solide ; la Porte est heureuse en 1805 de lui donner l'investiture du Pachalik. Désormais, deux seules influences contrebalancent la sienne ; à l'intérieur celle des Mameluks, pléiade de roitelets, toujours en opposition avec l'envoyé du Sultan et véritables maîtres du pays : il s'en débarrasse le 1er mars 1811 par des moyens violents mais sûrs ; à l'extérieur, celle de la Porte souveraine : en 1824, il lui enlève l'île de Candie ; en 1831, il lui cherche par voie détournée une querelle de forban, sous prétexte que le Pacha d'Acre favorise l'immigration dans sa province des cultivateurs égyptiens ; ce dernier, tel l'agneau du bon La Fontaine, s'excuse, plaide son bon droit : « Il a laissé passer des sujets ottomans de l'une des provinces du Sultan, dans une autre ; où est le mal ; les droits du souverain ont-ils été méconnus ? » Mais le Pacha du Caire n'a cure des discussions même concluantes ; il est guerrier, non avocat ; et il envoie son fils Ibrahim avec une armée de 24.000 hommes pour mettre les choses dans l'ordre. Saint-Jean d'Acre est enlevé le 27 mai 1832, puis Damas. Remarquons que l'agresseur, habile, ne s'attaque pas de front au Sultan qui est aussi le Khalife : toutefois ce dernier s'émeut et envoie des troupes contre celui qui se permet ainsi de faire la police de l'Empire et ressemble fort à un rebelle ; en même temps, il le déclare déchu de toutes ses dignités.

de démence qui l'écarta des affaires. Il avait fait exécuter de grands travaux nécessaires à l'agriculture qui, grâce à lui, prit un essor merveilleux. Sous son règne, le commerce avait suivi cette progression, et la richesse s'était considérablement accrue. L'armée organisée à l'européenne, la flotte déjà imposante, avaient permis au Vice-Roi de se faire respecter au dehors, tandis que sa fermeté et son talent avaient rendu possible en Egypte, le rétablissement de l'ordre et l'existence durable d'un véritable gouvernement.

Dès lors, c'est le Pacha qui a le beau rôle de celui qui se défend ; il ne ménage plus rien ; il bat l'armée impériale à Homs en juillet 1832 et l'écrase à Konieh en décembre. La Russie, appelée par la Porte, s'interpose alors. Mais le Pacha n'est pas prêt à céder, même après l'offre de la Syrie méridionale ; il la veut tout entière, et la seule solution possible, à laquelle la Porte est bien obligée de s'arrêter, c'est de laisser au vainqueur la possession de sa conquête (1).

Celui-ci jouit à ce moment d'une indépendance presque complète ; rien plus ne le gêne ni à l'intérieur, ni hors des frontières de ses possessions agrandies ; d'un foyer de désorganisation et d'anarchie, il a fait quelque chose de vivant, un être moral capable de compter dans le monde, une force qui obéira à son geste ; au néant il a donné une âme ; malheureusement cette âme se confond trop avec lui-même et l'Egypte la perdra sans qu'elle soit remplacée. Voilà l'œuvre de Méhémet-Ali.

Donc en 1833 il y a quelque chose de changé en Orient ; toutefois la cause de ce changement ce n'est peut être pas tant l'avènement de l'Egypte, que l'arrivée dans le Bosphore en février de la flotte moscovite et aux abords de Constantinople de 12000 Russes. Le Czar, imploré par le Sultan, se faisait son défenseur, et arrivant en ami et en sauveur, il asseyait son influence à Constantinople, cependant qu'il écartait l'éventualité d'une restauration de la Turquie dans son ancienne puissance par l'invasion égyptienne, et se ménageait par suite l'espérance de tirer, dans un avenir plus ou moins lointain, quelque avantage de sa situation dans cet Empire affaibli. Le traité d'Unkiar-Skelessi du 8 juillet 1833 était même venu préciser tout cela : et la double clause, par laquelle la Russie s'engageait à protéger la Turquie contre toute attaque et celle-ci à ouvrir le Bosphore à son puissant voisin tout en continuant à fermer les Dardanelles à tous les autres Etats, ne laissait pas que d'être une menace sérieuse pour l'Europe. On voyait poindre le recommencement de cette indéracinable question

(1) Traité de Kutayeh, 14 mai 1833.

d'Orient. Et si aucune des grandes puissances ne disait mot en cette affaire, c'est que, pour l'instant, elles ne le pouvaient pas : l'Angleterre n'osait s'interposer seule ; quant à la France, elle ne pouvait que s'effacer, ne voulant pas s'aliéner la Russie en soutenant trop ouvertement Méhémet-Ali, ni se brouiller avec l'Angleterre en coopérant à la politique russe, ni blesser Méhémet-Ali son ami, froisser l'opinion française et devenir suspecte à tous en soutenant les intérêts de la Porte.

Cependant, le sultan Mahmoud n'avait pas oublié l'humiliation que lui avait infligée le Vice-Roi révolté ; après avoir reconstitué son armée, il recommençait la lutte en 1839 contre son ancien adversaire et se faisait battre de nouveau à Nézib le 24 juin. La route de Constantinople était ouverte à Méhémet-Ali. Que fût il advenu s'il avait pu la suivre jusqu'au bout. Il est vraisemblable de penser que le Vice-Roi triomphant serait devenu Empereur et Khalife, et aurait su organiser l'Empire comme il l'avait fait pour une de ses parties. Qu'y eût-on perdu ? rien à ce qu'il semble. Le peuple ottoman, désormais capable de se défendre, n'eût pu malgré cela, vu ses défauts d'une part et de l'autre la puissance de l'Europe, entreprendre à travers notre continent quelque expédition musulmane : au contraire, la question d'Orient était close, l'équilibre européen affermi, les difficultés égyptiennes ne voyaient pas le jour ; il n'est pas jusqu'à la morale qui n'eût été satisfaite par l'arrivée à la tête d'une grande nation d'un homme vraiment capable de commander aux autres.

Seulement on trouve toujours, dans la sphère d'action des Etats comme dans celle des individus, celui qui entend laisser autrui dans la misère pour en profiter au moment opportun. C'est le rôle que se donna la Russie dans les affaires d'Orient : elle voulait que l'Empire ottoman demeurât un Etat faible ; aussi se prépara-t-elle à arrêter Méhémet-Ali en exécution des clauses du traité d'Unkiar-Skelessi. Elle n'attendit même pas le résultat des pourparlers engagés entre les deux parties ; elle ne prit pas garde aux intentions de la Porte qui, estimant « qu'il lui convenait

« d'arranger ses affaires avec le Pacha comme des musul-
« mans doivent agir entre eux et d'éviter l'intervention des
« Européens », était toute disposée à offrir à Méhémet-Ali des conditions acceptables (1).

L'Europe, d'ailleurs, estima dangereuse l'action russe et, sur l'initiative de la France, elle déclara qu'elle se chargeait de régler la question : le 27 juillet 1839 les Ambassadeurs à Constantinople, d'Angleterre, d'Autriche, de France, de Prusse et de Russie remettaient à la Porte la note collective suivante : « Les soussignés ont reçu ce matin de leus gou-
« vernements respectifs des instructions en vertu desquelles
« ils ont l'honneur d'informer la Sublime-Porte que l'accord
« sur la question d'Orient est assuré entre les cinq puissances,
« et de l'engager à suspendre toute détermination définitive,
« relativement aux ouvertures faites par le Vice-Roi
« d'Egypte, sans leur concours en attendant l'effet de l'inté-
« rêt qu'elles lui portent » (2).

Les nécessités présentes firent sans doute oublier au Sultan combien un tel secours, impliquant un quasi-protectorat collectif, était gros de périls pour l'avenir. Il accepta de l'Europe cette offre gracieuse qui écartait le danger imminent ; d'ailleurs, le ton impératif de la note ne permettait guère d'y répondre par un refus. « Les hauts
« dignitaires de la Sublime-Porte — écrivait le Grand Vizir
« dans une lettre de juillet 1839 à Méhémet-Ali — ont été
« d'avis que la participation des étrangers à une affaire entre
« suzerain et vassal est une chose assez peu convenable » (3), mais, ajoutait-il, un refus eût été offensant et dangereux.

L'Europe entreprit donc son œuvre de pacification avec le consentement de la Porte, et, dès le début, se trouva aux prises avec les difficultés. S'il y avait eu entente sur le

(1) Opinion de la Porte au 17 juillet ; dépêche de lord Beauvale à lord Palmerston, Vienne 30 juillet 1839 ; cité par Léon Faucher. « La Question d'Orient d'après les documents anglais » (*Revue des Deux-Mondes*, 1841, p. 882).

(2) Martens-Murhard. *Récueil de Traités*. Nouveau supplément, III, 1806-1839, p. 875.

(3) Eod. loc., p. 876.

principe de règlement en commun, il en fut tout différemment quand il s'agit du choix des moyens.

Méhémet-Ali, d'ailleurs, ne faisait rien pour faciliter une solution ; il demandait beaucoup. Il avait déclaré, dans une lettre à la Porte, qu'il était tout disposé à s'entendre, et le Grand Vizir avait pu lui écrire : « Nous nous sommes réjoui « en apprenant que Votre Altesse qui est un ancien feudataire « de l'Empire, qui lui a rendu des services plus réels que les « autres, qui pour cette raison est l'un des plus grands de « nos collègues, avait la noble pensée de faire cause commune « avec les membres les plus influents et les plus dévoués de « la nation musulmane et nous avons prié Dieu qu'il exauce « nos vœux communs d'union pour le bonheur de l'Em- « pire » (1). Le Pacha n'était pas dupe de ces protestations d'amitié quelque peu pompeuses ; il souhaitait peut être la paix et l'union, mais il voulait qu'on y mît le prix, et l'offre de la possession héréditaire de l'Egypte lui paraissait trop peu généreuse. Dans une note (2) remise aux représentants des puissances à Alexandrie, il posait ses conditions : possession avec hérédité de l'Egypte, de la Syrie et de Candie, destitution du Grand Vizir Chosrew-Pacha son ennemi personnel ; moyennant quoi, il s'engageait à rendre la flotte turque que le Capitan-Pacha lui avait livrée en entier. Et il terminait sa communication par cette phrase très nette et très digne : « Enfin je vous déclare que si on « n'agrée pas mes propositions, je ne ferai point la guerre, « mais je me maintiendrai dans ma position actuelle, et « j'attendrai. » C'était dire qu'on n'aurait raison de lui qu'en admettant ses prétentions ou en le contraignant par la force.

La Porte, d'autre part, ne voulait céder sur aucun point. En août 1839 elle adressait à son tour sa note aux puissances (3) ; elle y jugeait sévèrement les exigences de Méhémet-Ali et ses menées pour soulever la Roumélie et l'Anatolie ; elle chargeait l'Europe d'agir auprès du Pacha et de le con-

(1) Martens-Murhard. *Recueil de Traités*. Nouveau supplément, III, 1806-1839, p. 876.

(2) Eod. loc., p. 878.

(3) Martens-Murhard. Eod. loc. p. 879.

vier « à rentrer dans le devoir, à rendre la flotte turque, à « renoncer à l'hérédité de la Syrie, à sa demande de destitu- « tion de Chosrew-Pacha, à ses plans d'insurrection dans les « provinces, et à attendre tranquillement et patiemment les « résolutions que les grandes puissances jugeraient conve- « nable de prendre et qui obtiendraient *probablement* la « sanction du Sultan ».

L'Europe avait été quelque peu présomptueuse dans sa note de juillet. Avec une belle assurance, elle y promettait presque, à travers le vague d'un texte nuageux, une solution prochaine. S'était-elle imaginée que les deux principaux intéressés s'inclineraient sans murmure devant sa volonté pacificatrice ? sans doute, mais à tort : la note précitée de Méhémet-Ali et celle de la Porte, dans laquelle le mot « probablement » est caractéristique, ne pouvaient laisser de doute à cet égard.

Déjà en août, il apparaissait qu'on n'éviterait pas l'emploi des moyens belliqueux. C'est ce qui ne convenait pas à tous, notamment à la France. Personne n'osait prendre de décision ; le temps passait ; la Porte s'impatientait et en appelait encore aux puissances en octobre 1839 (1) ; elle appréciait fort la bonne volonté de celles-ci, et leur en rendait justice, mais un mois s'était écoulé sans résultat ; le nouveau Sultan, à son avènement, avait pardonné au Pacha : ce dernier ne répondait que « par la plus noire ingratitude », il gardait la flotte et essayait de soulever les provinces. La magnanimité d'Abdul-Medjid restait pourtant inépuisable : il demeurait prêt à pardonner et à octroyer l'hérédité de l'Egypte, sans plus. Cela ne changeait d'ailleurs rien à la situation.

Les premiers mois de 1840 se passèrent en pourparlers entre les puissances, la France se montrant de moins en moins disposée à l'emploi de la force et refusant d'approuver un arrangement arrêté par les alliés, arrangement qui ne laissait à Méhémet-Ali que l'Egypte et St-Jean d'Acre et qui devait lui être imposé (2). Finalement, la Russie fit enten-

(1) Martens-Murhard, loc. cit., p. 880.

(2) Note de Thiers à Palmerston du 27 juin 1840, mentionnée dans un

dre à Londres qu'elle renoncerait aux avantages du traité d'Unkiar-Skelessi dès l'instant où les puissances prendraient une décision ferme et de nature à assurer au Sultan une paix définitive. Lord Palmerston accueillit avec joie ces ouvertures qui s'accomodaient si bien avec ses vues ; la France au contraire s'en émut non sans raison et Guizot fut envoyé à Londres par Thiers avec la mission de défendre les intérêts de Méhémet-Ali et de gagner du temps le plus possible.

Cependant en Orient les choses semblaient s'arranger : Khosrew-Pacha avait été remplacé, et Méhemet-Ali avait demandé à traiter avec la Porte. Ce fut ce qui décida les puissances. Elles virent dans ces deux faits l'œuvre de la France ; blessées de voir celle-ci réussir seule là ou elles avaient jusque là échoué de concert (1), craignant aussi de voir s'établir avec une force nouvelle en Orient la suprématie de l'influence française, elles signèrent sans nous en avertir (2) le traité de Londres du 15 juillet 1840, en prétendant que c'était la France qui, en repoussant l'emploi contre Méhémet-Ali de mesures coercitives, s'était séparée du concert européen.

Le traité de Londres auquel étaient représentées l'Angle-

memorandum remis par Palmerston à Guizot le 31 août 1840. (Martens-Murhard. *Nouveau Recueil général de Traités*, I, p. 166.)

(1) Lord Palmerston ne s'en est pas caché, en reprochant à la France d'avoir « pressé vivement et à plusieurs reprises la Porte de négocier avec Méhémet-Ali et de conclure un arrangement avec le Pacha non-seulement sans le concours des grandes puissances, mais encore sous la seule médiation de la France et conformément aux vues particulières du Gouvernement français. » (Memorandum de lord Palmerston remis à Guizot le 31 août 1840 : Martens-Murhard. *Nouveau Recueil général de Traités*, I, p. 178) ; ce qui d'ailleurs n'était vrai qu'en partie. Thiers déclara qu'il avait évité « avec le plus grand soin tout ce qui eût pu être considéré comme une tentative de mettre à l'écart les autres puissances ». (Thiers à Guizot, 5 octobre 1840. Martens-Murhard. eod. loc., p. 190.)

(2) « La France — écrivait Thiers quelques mois plus tard — avait quelque droit de penser que de si longues négociations ne se termineraient pas sans une dernière explication ; que la grande et utile alliance qui depuis dix ans la liait à l'Angleterre ne se dissoudrait pas sans un dernier effort de rapprochement ». (Thiers à Guizot. Martens-Murhard. eod. loc., p. 191.)

terre, l'Autriche, la Prusse, la Russie et la Turquie, formait un ensemble de quatre pièces différentes. L'acte principal (1) constatait l'accord des puissances en vue de déterminer Méhémet-Ali à accepter les conditions qui lui seraient faites. Si ce dernier ne se rendait pas à leurs observations bienveillantes, on devait recourir à la force. A cet effet, et « sur réquisition du Sultan » des ordres devaient être donnés aux commandants des forces navales alliées de la Méditerranée, pour aider la Porte à interrompre les communications par mer entre l'Egypte et la Syrie; d'autre part, et en ce qui concerne les opérations sur terre, les puissances convenaient « de se rendre également à l'invitation du souverain et de « pourvoir à la défense de son trône au moyen d'une coo- « pération concertée en commun, dans le but de mettre les « deux détroits du Bosphore et des Dardanelles ainsi que la « capitale de l'Empire Ottoman à l'abri de toute agression ». Les troupes employées à cet effet devaient demeurer à la disposition du Sultan aussi longtemps qu'il le jugerait à propos, et devaient se retirer simultanément dès qu'il estimerait leur présence inutile. D'ailleurs il était convenu que l'occupation éventuelle des Détroits ne serait qu'une mesure exceptionnelle ne devant déroger en rien « à « l'ancienne règle de l'Empire Ottoman en vertu de laquelle « il a été de tout temps défendu aux bâtiments de guerre « des puissances étrangères d'entrer dans les détroits des « Dardanelles et du Bosphore ». Le Sultan s'engageait à maintenir rigoureusement cette règle et les autres puissances à ne pas la violer : le traité d'Unkiar-Skelessi devenait lettre morte.

Les conditions du Sultan relatives à Méhémet-Ali et acceptées par les puissances étaient consignées dans l'acte séparé (2) annexé à la convention du 15 juillet. Sa Hautesse accordait à Méhémet-Ali et à ses descendants en ligne directe l'administration du Pachalik d'Acre et de la Syrie méridionale, mais à la condition d'une acceptation dans les

(1) Martens-Murhard. eod. loc., p. 156. — De Clercq. *Recueil des Traités de la France*, IV, p. 572.

(2) Martens-Murhard, I, p. 160. — De Clercq, IV, p. 575.

dix jours à partir du moment où un envoyé ottoman ferait part au Pacha de l'offre de son maître et seulement au cas où ce dernier remettrait entre les mains de l'agent du Sultan des instructions aux commandants militaires égyptiens ordonnant l'évacuation immédiate de la Syrie septentrionale, de l'Arabie et de la Crète. Passé le délai le Sultan ne promettait plus que l'Egypte avec l'hérédité et encore fallait-il que Méhémet-Ali acceptât dans une seconde période de dix jours ; suivaient les conditions dans lesquelles le Pacha aurait à administrer le pays. De toute façon ce dernier devait rendre la flotte turque et payer un tribut ; et s'il laissait s'écouler le second délai sans se soumettre, le Sultan retirait ses offres et reprenait sa liberté d'action.

La Porte, ainsi qu'il résulte du quatrième acte du traité (1) devait envoyer de suite l'agent chargé de porter ses propositions à Méhémet-Ali ; les consuls européens à Alexandrie devaient le seconder dans sa démarche, et les amiraux allaient recevoir des instructions pour appuyer les consuls.

Pendant que le messager ottoman partait pour Alexandrie, porteur des conditions du Sultan, les puissances commençaient à agir. Des émissaires débarquaient sur les côtes de l'Asie-Mineure, porteurs de proclamations signées par le commodore anglais Napier (2), adressées aux Syriens et les poussant à la révolte : « Habitants du Liban ! vous qui êtes « plus immédiatement sous mes yeux, je vous appelle ; levez-« vous et secouez le joug sous lequel vous gémissez.... » En même temps Napier, arrivé dans la rade de Beyrouth, annonçait officiellement par lettre au consul anglais (3) son intention de rétablir dans la ville l'administration ottomane, en attendant que la mesure fût étendue au reste de la Syrie.

(1) Martens-Murhard, I, p. 163. — De Clercq, IV, p. 578. — Le troisième acte du traité de Londres pose une exception de peu d'importance à la règle de fermeture des Détroits. V. Martens-Murhard, I, p. 162 ; De Clercq, IV, p. 577.

(2) A. Laurent, *Relation historique des affaires de Syrie*, 1840-42, I, p. 123.

(3) A. Laurent, eod. loc., p. 125.

Méhémet-Ali, cependant, ne se laissait pas intimider. Il refusait tout net les conditions de l'arrangement proposé par le Sultan, et déclarait que « ce qu'il avait conquis par la force ne pourrait lui être enlevé que par les armes » (1). L'envoyé de la Porte reprenait dans les premiers jours de septembre le chemin de Constantinople rapportant la réponse négative du Vice-Roi. Il ne restait plus qu'à mettre à exécution les dispositions du traité de Londres.

Le Sultan décida aussitôt qu'il devenait nécessaire de recourir aux mesures coercitives, pour la défense de « ses droits incontestables ». Il destitua à nouveau le Pacha, proclàma le blocus des côtes d'Egypte et de Syrie, et pria ses alliés, ainsi qu'il avait été convenu, d'appuyer par leurs flottes les vaisseaux ottomans chargés de rendre le blocus effectif (2). Les puissances mirent immédiatement leurs forces navales en mesure de coopérer à l'action ottomane, et après la signature du protocole de Londres en date du 17 septembre 1840 (3), par lequel les alliés s'engageaient à ne poursuivre dans le règlement des affaires d'Egypte aucun avantage particulier et égoïste, les opérations s'engagèrent contre Méhémet-Ali.

Le Vice-Roi commença dès lors à connaître les amertumes de la défaite. Le Liban se souleva. Les armées égyptiennes furent repoussées en Syrie et durent se replier sur St-Jean-d'Acre qui fut prise bientôt. Méhémet-Ali, menacé jusque dans Alexandrie, signa avec le commodore Napier, le 27 novembre 1840 (4), un traité aux termes duquel il s'engageait à faire évacuer la Syrie et à rendre la flotte turque dès l'instant où il recevrait de la Sublime-Porte, notification officielle de sa confirmation dans le gouvernement héréditaire de l'Egypte ; en attendant, les hostilités devaient être

(1) Lettre de Suleïman-Pacha, major général des armées de Méhémet-Ali aux consuls européens à Beyrouth en date du 27 août 1840 : Laurent, op. cit., I, p. 128.

(2) Note de lord Ponsomby, Ambassadeur anglais à Constantinople de septembre 1840 ; Laurent, op. cit., I, p. 149.

(3) De Clercq, IV, p. 589.

(4) Laurent, I, p. 203,

suspendues de part et d'autre. Ce traité resta du reste lettre morte. Le Sultan protesta par note officielle du 8 décembre 1840 et déclara considérer la convention comme nulle et non avenue ; les puissances admirent d'autant plus facilement cette manière de voir que sir Napier avait agi ou resta censé avoir agi sans ordres ; les hostilités recommencèrent.

En décembre, Méhémet-Ali en appela à la France, sa seule amie, qui était restée nettement opposée aux agissements de l'Europe et avait énergiquement blâmé les entreprises de celle-ci dans le Liban. Dans une lettre au roi des Français (1), il expliquait sa conduite, mettait en relief les bienfaits de son administration en Syrie, faisait ses concessions dernières : « .... Si Votre Majesté le juge conve-« nable, je suis prêt à me contenter du Pachalik d'Acre. « Ce pays a résisté à tous les efforts que l'on a tentés pour « le soulever contre moi. Votre Majesté trouvera peut être « juste de me faire laisser l'île de Candie qui jouit depuis « longtemps sous mon administration d'une prospérité « inaltérable. Mais au contraire, si les hautes lumières de « Votre Majesté la portent à croire que le moment des con-« cessions est passé et que celui d'une résistance opiniâtre « est arrivé, je suis prêt à combattre jusqu'au dernier « moment et mes enfants aussi..... Je ne voudrais pas « toutefois entraîner la France, à qui je dois tant, dans une « guerre qui n'aurait d'autre but que mes intérêts person-« nels,..... quoi qu'il arrive je prie le roi de me permettre « de lui dire que ma reconnaissance pour lui et pour la « France sera éternelle dans mon cœur, que je la lèguerai « à mes enfants et à mes petits-enfants comme un devoir « sacré. »

La France, isolée, ne put entendre cet appel. Les hostilités continuèrent. Damas fut prise et les troupes égyptiennes durent battre en retraite pour rentrer en Egypte. Cette retraite, lamentable odyssée, bien que savamment conduite fut pour le Pacha le pire des désastres ;

(1) Laurent, I, p. 209.

elle rappelle en tous points la retraite de Russie ; des milliers d'hommes tombèrent d'épuisement et de faim sur cette voie douloureuse où le soleil de Syrie et le sable brûlant jouèrent un plus terrible rôle que les neiges de 1812 (1). Méhémet-Ali se soumit. Après avoir refusé de la Porte le firman du 13 février, il dut accepter celui du 1er juin 1841 et de décembre suivant qui réglèrent sa situation ; il conservait l'Egypte seule, à titre héréditaire; il perdait la Syrie et la Crète.

Le protocole de Londres du 10 juillet 1841, (2) dont le but était d'inviter la France à rerentrer dans le concert européen, prit acte de la soumission de Méhémet-Ali. La France accepta les faits accomplis, en se joignant aux puissances pour signer la convention des Détroits du 13 juillet (3).

Ce fut la première immixtion de l'Europe dans les affaires d'Egypte. Il est facile de déterminer la politique suivie dans cette période par les puissances, et de l'apprécier.

La Russie a toujours espéré s'établir un jour à Constantinople et avoir un débouché dans la Méditerranée ; elle est murée dans la mer Noire puisqu'elle ne peut faire franchir les Détroits à ses navires de guerre ; son but, bien en conformité avec ses intérêts, est de sortir de cette situation en s'installant en maîtresse à l'endroit même où le passage lui est refusé. Le traité d'Unkiar-Skelessi permit à la Russie d'entrevoir la réalisation de son rêve. Mais l'Europe prit peur : une extension territoriale de l'Empire moscovite menaçait les Etats du centre et l'Angleterre qui craint perpétuellement pour l'Inde et fait de cette crainte la base principale de sa politique en Orient. D'autre part celle-ci et la France se souciaient peu de voir apparaître dans la Méditerranée un nouvel Etat avec lequel il faudrait compter,

(1) Sur 85,000 hommes qui avaient occupé la Syrie, 21,000 rentrèrent en Egypte.

(2) Lesur. *Annuaire historique*, 1841, Appendice, p. 153. — De Clercq, IV, p. 597.

(3) Lesur, eod. loc. — Martens-Murhard, II, 1841, p. 128. — De Clercq, IV, p. 598. — Par ce traité, le Bosphore et les Dardanelles devaient rester fermés aux vaisseaux de guerre étrangers tant que la Turquie serait en paix.

Or en 1839 le danger était pressant ; la Russie en vertu du traité de 1833 allait à nouveau envoyer des troupes en Turquie, la sauver, l'occuper temporairement pour mieux la préserver ; cette occupation pouvait être longue ; il y avait tout à craindre. Aussi les divers cabinets, sur la proposition de la France crurent-ils devoir envoyer la note du 27 juillet.

La France, outre la raison déjà indiquée, était sollicitée par d'autres motifs pour agir comme elle le fit : elle avait en Egypte une réelle influence, de sérieux privilèges, une colonie importante ; son intérêt était de ménager le Vice-Roi, et son désir de ne pas le voir diminuer. C'est ce qui l'amena à repousser toute idée d'emploi de la force. Dans les évé nements qui se succédèrent, la France se fit le défenseur de Méhémet-Ali ; l'Angleterre prit au contraire le parti du Sultan, d'abord pour faire échec à l'influence russe à Constantinople, puis pour annihiler celle que nous possédions au Caire.

Tous les intéressés, hormis la France, se trouvèrent d'accord le jour où la Russie offrit de renoncer aux avantages retirés par elle du traité d'Unkiar-Skelessi, si on se décidait à une action énergique. Le gouvernement du Czar se vengeait ainsi de l'inspiratrice de la note du 27 juillet ; il brouillait en même temps l'Angleterre et la France. Le cabinet de Londres en acceptant n'avait plus de crainte pour les Détroits ; d'autre part, il diminuait notre pays. La Turquie se sentait sauvée. La Prusse et l'Autriche atteignaient leur but : elles voyaient s'évanouir le danger moscovite ; les difficultés pendantes allaient être rapidement réglées et avec leur concours ; elles ne demandaient pas autre chose. Restait la France délaissée et profondément froissée ; lord Palmerston prétendit qu'elle même s'était mise hors du concert européen ; ce à quoi Thiers répondit en démontrant qu'au contraire sa politique avait été une, toujours la même et que celle des puissances avait varié (1). Après le traité de Londres signé sans elle, il n'y avait plus

(1) Correspondance diplomatique entre la France et l'Angleterre au sujet du traité de Londres de 1840. — Martens-Murhard, I, p. 164 et s.

pour la France à prendre qu'un seul parti, celui de s'isoler et de s'armer; c'est ce qu'elle fit; non toutefois sans continuer à plaider la cause de Méhémet-Ali et à agir auprès de la Porte et au Caire pour amener une solution pacifique dont l'Europe ne voulut pas.

Les alliés, ainsi que nous l'avons vu, recoururent à la force et atteignirent leur but. Ils estimérent toutefois, le résultat acquis, que l'adhésion de la France était nécessaire ; en des termes de nature à ménager ses susceptibilités et à lui faire oublier son légitime ressentiment, ils l'invitèrent par le protocole de Londres du 10 juillet 1841 à se joindre au concert européen. « Dans l'intérêt de l'affermissement de la paix européenne », ainsi que disait le protocole, la France accepta l'invitation des puissances.

En définitive, en dehors de Méhémet-Ali, il n'y avait de lésé par le résultat obtenu que la Russie. Elle n'avait retiré aucun avantage immédiat et elle perdait au contraire la situation prépondérante qu'elle s'était acquise à Constantinople en 1833. Certes la France n'avait pas vu s'accroître son influence en Orient ; mais elle n'était en rien diminuée sur les bords du Nil : évidemment impuissante contre l'Europe coalisée, elle n'en avait pas moins été l'amie des jours de détresse ; on lui en était reconnaissant. Le seul résultat bien certain c'était la conservation de l'Empire Ottoman dans sa décrépitude et son anarchie ; rien n'était donc perdu pour les copartageants de l'avenir.

Que penser de l'action des puissances dans cette période au point de vue des principes du droit international. Il ne faut pas hésiter à la condamner radicalement. Seules la France et la Russie avaient le droit et le devoir de s'interposer entre le Sultan et le Vice-Roi : toutes deux en effet s'étaient portées garantes de l'intégrité de l'Empire Ottoman, la première dans l'article 5 du traité de Paris du 26 juin 1802 (1), la seconde par le traité d'Unkiar-Skelessi du 8 juillet 1833. Et encore pourrait-on dire, non sans raison, que l'arrivée de

(1) Ce traité établissait entre les deux Etats une paix perpétuelle ; l'article 5 était ainsi conçu : « La République française et la Sublime-Porte se garantissent mutuellement l'intégrité de leurs possessions ».

Méhémet-Ali à Constantinople n'eût pas touché à l'Empire Ottoman qui serait seulement devenu plus fort sous un nouveau prince.

Quoi qu'il en soit, les autres puissances n'avaient été appelées ni par la Porte ni par Méhémet-Ali ; leur seul prétexte pour s'immiscer dans les affaires d'Orient était le maintien de l'équilibre européen, et il faut bien reconnaître que pour une fois le prétexte était une bonne raison. Seulement pour rester dans le droit, il leur eût fallu s'adresser à celui qui menaçait l'équilibre, c'est-à-dire à la Russie ; on craignait un protectorat russe en Turquie : le moyen légitime de l'éviter, c'était d'arrêter les armées du Czar. Tout le reste fut injuste.

Le Sultan accepta les faits accomplis ; il en arriva même, non sans raison, à apprécier hautement l'aide de l'Europe ; mais au début il dut accepter, contraint et forcé, cette aide dangereuse qu'il n'avait pas sollicitée (1). Quant à Méhémet-Ali, « Pacha d'Egypte », comme le donnent tous les auteurs, Chef d'État vassal, ainsi que nous l'établirons plus loin, il avait droit en cette qualité à la neutralité des Etats étrangers. A son égard, l'intervention fut nette, brutale, on serait tenté de dire plus, quand on songe que cinq grands pays ne craignirent pas de se dresser en face de la seule Egypte.

L'Europe n'eut donc pour excuse ni des engagements antérieurs, ni une demande de médiation, ni le droit de légitime défense. Chacun arriva dans cette aventure avec le désir d'entraver ceux des autres et le secret espoir de retirer quelque avantage proche ou lointain ; des intérêts furent en jeu, non des droits. Dans la suite des évènements ce fut l'esprit d'intrigue qui prit le pas sur l'esprit de justice : de mesquines rivalités passèrent avant tout. Deux fois l'Europe empêcha les deux adversaires de se réconcilier : en juillet 1839, ainsi que nous l'avons dit, le Divan était décidé à traiter, et c'était sur ces entrefaites que la Russie avait marqué son intention de rentrer en scène et que les puissances avaient lancé leur note collective ; nous avons

(1) V. la lettre de Khosrew-Pacha à Méhémet-Ali de juillet 1839. Martens-Murhard, III, 1806-1839, p. 876 et supra, p. 22.

vu, d'autre part, que le traité de Londres avait été signé pour empêcher un rapprochement entre la Porte et Méhémet-Ali, et parce que cela eût été un succès pour la France (1). A ce moment, on était bien loin du droit ; d'un point de départ qui n'avait rien de très juridique, on en arriva par des moyens illégitimes à des conséquences détestables : il en est souvent ainsi. L'œuvre de l'Europe de 1839 à 1841 n'a pas été pacificatrice ; par elle les difficultés se sont prolongées, se sont compliquées au point de rendre fatale une lutte sanglante. Que dire d'autre part de ce moyen d'action qui consista à soulever le Liban ! Bref, à cette époque, les puissances ont apporté dans l'Empire Ottoman un trouble plus intense ; elles ont sinon semé, du moins cultivé la discorde ; leur récolte a été un renouveau de la question d'Orient, et la question d'Egypte.

(1) V. supra, p. 25.

CHAPITRE III

Situation de l'Egypte vis-à-vis de la Porte de 1833 à 1841

SOMMAIRE. — *De* 1833 *à* 1841 *l'Egypte est en fait un Etat. Elle l'est aussi en droit. — Dans les textes du traité de Londres Méhémet-Ali est considéré simplement comme un Gouverneur rebelle. — Firman du* 13 *février* 1841. *Il constitue une simple déclaration sans valeur. — Le firman du* 1er *juin* 1841 *fonde le droit. Il fait de l'Egypte une province privilégiée.*

Nous venons de voir ce que fut Méhémet-Ali et comment il se comporta à l'égard du Sultan. Eclairés ainsi par l'histoire, nous pourrons maintenant, en considérant les textes, déterminer quelle a été la situation de l'Egypte vis-à-vis de la Turquie avant 1841, puis ce qu'elle devint à cette date.

Il n'est pas niable que dans le passé et encore au début du siècle dernier, l'Egypte n'ait été qu'une province turque. Toutefois, sous Méhémet-Ali elle devint un Etat de fait; elle remplissait pour cela toutes les conditions, et pour que sa situation fut tout à fait régulière sous ce rapport il ne manquait absolument que l'assentiment de la Porte.

Pour former un Etat — la doctrine est d'accord sur ce point malgré la variété des définitions — il faut les quatre éléments suivants : « 1° Une réunion d'hommes assez nombreux « pour qu'ils puissent subsister par eux mêmes en tant que « collectivité; 2° Un territoire fixe sur lequel ce groupe « s'est établi d'une manière permanente; 3° Une autorité « publique suffisamment assise et stable pour qu'elle dirige « l'Etat à l'intérieur et le représente dans ses relations « extérieures; 4° Enfin un objectif véritablement social, « c'est-à-dire la conservation et le développement de la

« collectivité dans sa fonction politique et dans son indé-
« pendance » (1).

Sans parler du territoire et des habitants, l'Egypte dès 1811, après le massacre des Mameluks, avait en son Pacha une autorité parfaitement décidée à faire régner l'ordre au dedans, et à se faire respecter à l'extérieur ; enfin, après les démêlés de 1832-33 avec la Turquie, il apparaît bien qu'en face de Constantinople se dressait un être moral, ayant une vie propre, un objectif spécial, un être conscient de son existence et de sa force qui entendait non-seulement vivre, mais s'affirmer au dehors et étendre ses frontières.

Que manquait-il à cet Etat pour joindre le droit au fait, pour pouvoir exiger des autres qu'on comptât avec lui comme avec un égal ? Nous l'avons dit, il manquait l'approbation de la Porte, et celle-ci la donna : si nous ne possédons pas à ce sujet de déclarations solennelles, nous avons l'aveu contenu dans une correspondance officielle, et cela suffit.

Qu'on se reporte à l'année 1839, et qu'on consulte les dépêches et notes échangées à l'occasion des difficultés turco-égyptiennes, et l'on verra dans une dépêche de juillet (2) du Grand Vizir Khosrew-Pacha à Méhémet-Ali, que ce dernier est qualifié : « ancien feudataire de l'Empire » et « vassal » par opposition au Sultan « suzerain ». Le mot vassal est même répété plus tard dans une note d'octobre 1839 adressée par la Porte aux puissances (3).

Il est vrai qu'il est parlé dans les mêmes pièces de la « province d'Egypte », mais cela importe peu ; la Porte était habituée depuis des siècles à se servir de cette expression ; d'autre part, en continuant à l'employer, elle espérait peut être en tirer un jour avantage. Au contraire, substituer à l'épithète de pacha, celles de vassal, de feudataire, c'était

(1) F. Despagnet. *Essai sur les Protectorats*, p. 8. — Définitions assez semblables à celle-ci, mais moins précises, dans Bonfils, op. cit. p. 84 ; Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, I, p. 169 ; Sirmagieff, op. cit. p. 135 ; Geffcken, notes sur Heffter, *Le droit international de l'Europe*, p. 45.

(2) Martens-Murhard. *Recueil de traités*, Nouveau supplément (1806-1839), III, p. 876.

(3) Eod. loc., p. 880.

de la part de la Turquie innover et dans un sens qui lui était défavorable ; c'était reconnaître une situation désavantageuse ; et comme il n'est pas permis de parler ici de contrainte, il n'est pas possible de nier qu'il y ait eu de la part de la Porte un véritable aveu.

Dès lors, en 1839, Méhémet-Ali était vassal du Sultan. Or, nous l'avons dit plus haut, l'idée de vassalité marche de pair avec celle d'Etat : tout pays vassal est un Etat. En 1839 donc, l'Egypte par rapport à la Turquie était un Etat vassal.

Tel était l'avis nettement indiqué de Thiers qui dans sa dépêche du 5 octobre 1840 à Guizot, Ambassadeur à Londres, s'opposant à la déchéance de Méhémet-Ali, écrivait entr'autres choses : « On a pu livrer aux chances de la guer-
« re actuellement engagée, la question des limites qui doi-
» vent séparer en Syrie les possessions du Sultan de celles
« du Vice-Roi d'Egypte ; mais la France ne saurait aban-
« donner à de telles chances l'existence de Méhémet-Ali
« comme prince vassal de l'Empire. »

Cette situation ne se maintint du reste pas dans la suite. De l'aveu de la Porte le Pacha était devenu vassal : du consentement de Méhémet-Ali, l'Egypte redevint une simple province. Ainsi que nous l'avons vu, ce fut l'Europe, dont le rôle en Egypte semble avoir été de tout fausser, qui amena ce résultat.

En 1840, le Sultan se trouva après ses défaites, assuré de l'appui de l'Europe : il songea vraisemblablement à reprendre dans la vallée du Nil la situation qu'il y avait perdue et ses alliés ne s'y opposèrent pas ; ils avaient eu peur de Méhémet-Ali et n'étaient pas fâchés de le voir humilié et diminué, d'autant mieux que cela était désagréable à la France. Il n'est plus question de vassal ni de vassalité dans les différents actes du traité de Londres (1) ; les textes sont avec soin expurgés de semblables termes ; l'« ancien feu-
« dataire » y redevient « Pacha d'Egypte », « délégué de Sa
« Hautesse » comme devant ; on lui promet sous condition « l'administration du pachalik » que l'on assimile à
« toute autre partie de l'Empire Ottoman ». Bref, on traite

(1) Martens-Murhard, I, p. 160 et s. — De Clercq, IV, p. 575 et s.

Méhémet-Ali, véritable Chef d'Etat, en Gouverneur rebelle

Tout ceci se fit plus net encore quand le Sultan eut « daigné ordonner que Méhémet-Ali-Pacha fût destitué de « son poste de Gouverneur de l'Egypte » (1), et lorsqu'en 1841 plusieurs firmans furent venus déterminer quelle serait désormais la situation de ce pays.

Le premier de ces actes le Hatti-Schériff du 13 février 1841 (2), consécration des promesses faites par le Sultan dans l'acte séparé de la convention de Londres du 15 juillet 1840, déclara « confirmer Méhémet-Ali dans le gouverne- « ment de l'Égypte », avec hérédité pour ses enfants mâles parmi lesquels le Sultan choisirait son successeur, puis pour les enfants mâles de ce dernier et ainsi de suite. Les lois ottomanes, les dispositions des traités conclus par la Turquie avec les puissances étrangères, dans le passé ou pour l'avenir, devaient s'appliquer à l'Egypte ; tous les impôts devaient être perçus « dans cette province... dont les « habitants font partie des sujets de la Sublime-Porte », au nom du Sultan ; les monnaies devaient porter son effigie et être de même titre, même forme et même poids que les pièces frappées à Constantinople. L'armée « destinée au « service de la Sublime-Porte » était fixée à 18,000 hommes ; le mode de recrutement en était minutieusement réglé ; la nomination des officiers supérieurs était réservée à la Porte. Le Gouverneur d'Egypte ne pourrait plus construire de bâtiments de guerre sans la permission expresse du Sultan.

Celui-ci en octroyant ce firman entendait accorder une faveur ; il indiquait nettement que l'hérédité serait retirée si les conditions énoncées n'étaient pas remplies, et il spécifiait très bien ce que serait désormais Méhémet-Ali, dans la phrase suivante : « La prérogative de l'hérédité conférée « au Gouverneur de l'Egypte ne lui donnera aucun rang « ou titre supérieur à celui des autres Vizirs, ni aucun « droit de préséance, et il sera traité parfaitement sur le « même pied que ses collègues ».

(1) Note de la Porte à lord Ponsomby de septembre 1840. Laurent, *Relation historique des affaires de Syrie*, 1840-42 I, p. 149.

(2) Lesur, *Annuaire historique*, 1841, Appendice, p. 127.

Un second firman du même jour, 13 février (1), joignait à l'Egypte, sous l'administration de Méhémet-Ali mais sans hérédité, les provinces soudanaises de Nubie, de Darfour, de Kordofan et de Sennaar, avec toutes leurs dépendances.

Ces actes étaient sans valeur ; ils constituaient, en dépit de l'assurance de la Porte et de l'assentiment des puissances, de simples déclarations. Le Sultan des Ottomans, se doublât-il d'un Khalife, ne pouvait par décret faire d'un Chef d'Etat, même vassal, un simple gouverneur de province, sans le consentement du principal intéressé dont la souveraîneté devait être respectée, tout en pouvant cependant se détruire elle-même.

Cette dernière hypothèse se réalisa : Méhémet-Ali écrasé par les forces combinées de la Turquie et de l'Europe, en présence de l'anéantissement de ses armées et des risques courus par ses villes maritimes, menacé jusque dans son palais, se soumit et accepta tout.

Un firman du 1er juin 1841 (2) confirma le Hatti-Scheriff du 13 février et conserva l'hérédité dans la famille de Méhémet-Ali, mais en substituant au choix du Sultan, la succession naturelle dévolue, suivant la loi ottomane du séniorat, toujours au plus âgé parmi les descendants du Pacha.

Un second firman de décembre (3) de la même année donna à Méhémet-Ali le gouvernement des provinces soudanaises et fixa le montant du tribut. C'est ainsi que l'Egypte redevînt en 1841 une province de l'Empire, dotée d'ailleurs d'une autonomie partielle.

Cette situation s'est-elle modifiée depuis ? On est tenté d'admettre l'affirmative en lisant les auteurs qui donnent communément l'Egypte comme Etat vassal et en examinant les faits et gestes dès Vice-Rois qui en bien des cas se sont conduits en véritables Souverains ; puis on arrive vite à la conviction complète par l'analyse des textes.

(1) Lesur, *Ann. hist.*. 1841, Appendice, p. 129.

(2) Lesur, *Ann. hist.*, 1841, Appendice, p. 130.

(3) Martens-Samwer, *Recueil de traités*, II, p. 490.

CHAPITRE IV

L'Egypte depuis 1841. — Le Fait

Sommaire. — *Après 1841 les Vice-Rois d'Egypte ont continué à se conduire en véritables Souverains. La Porte a vainement protesté. — Discours prononcés au Conseil de la représentation nationale égyptienne. — Concession du Canal de Suez. — Voyage du Khédive en Europe en 1869. Circulaire ottomane du 17 juin 1869. Lettre du Grand Vizir à Ismaïl du 2 août. Lettre d'Ismaïl en réponse du 10 août. — Les puissances considèrent l'Egypte comme un Etat vassal.*

En fait, cela est indéniable, l'Egypte paraît être un Etat. L'attitude et les actes du Khédive et des puissances conduisent forcément à cette conclusion.

Depuis 1840, les Vice-Rois ont fait assez peu de cas du Sultan, et dans les rares relations qu'ils ont eues avec lui, ils se sont conduits plutôt en Souverains d'ordre inférieur, qu'en Pachas gouverneurs de province.

A l'intérieur, celui qui en principe ne devait être dans la vallée du Nil qu'un simple administrateur a fait des lois et a rendu des décrets dont l'importance et la gravité sont considérables, puisqu'on a pu dire qu'il en résultait au profit de l'Europe une sorte de protectorat. Il a même donné à l'Egypte, de sa propre autorité, un semblant de constitution (1), en créant un « Conseil de la représentation nationale » chargé de délibérer sur les intérêts du pays.

Il est curieux et instructif au point de vue de la question qui nous occupe de lire les harangues solennelles qui ont

(1) Statut introduisant un système de gouvernement constitutionnel en Egypte, signé par Ismaïl. Novembre 1866. *Archives diplomatiques*, 1866, IV, p. 231.

été prononcées dans cette assemblée, discours des Vice-Rois et adresses des représentants en réponse. Toutes ont des allures de proclamations d'indépendance et renferment des mots significatifs ; on y évite soigneusement de parler du Sultan, et, entre le « Très Haut » et le Khédive, il semble bien qu'il n'y ait place pour personne.

« Lorsque mon aïeul — déclara Ismaïl à la première « réunion de ces Etats — commença son glorieux règne, il « est incontestable qu'il trouva ce pays en proie à toutes « les agitations qu'un désordre permanent y avait créées. « La sécurité publique y avait été remplacée par des « troubles intérieurs qui, en arrêtant le développement de « de son bien être, formaient un obstacle à son progrès et « à sa civilisation. Ce grand homme de notre nation, protégé « par la divine Providence, parvint à doter notre patrie « d'institution qui formèrent le fondement de notre édifice « social et assurent au pays un avenir prospère..... » Et le Khédive saluait « les élus de la nation », chargés de « discuter les affaires purement intérieures du pays ».

Et les représentants de répondre en faisant l'éloge de Méhémet-Ali qui « consacra tous les efforts de son génie à « l'amélioration morale et matérielle de ses sujets et au « développement de leurs légitimes aspirations..... et mit à « profit tous les éléments propres à réaliser la patriotique « et grande pensée de rendre à l'Egypte son antique et « glorieuse place parmi les nations ».

Puis Ismaïl (1) à son tour recevait les remerciements de la représentation nationale : « Votre Altesse s'est dévouée « dès son avènement au rétablissement de l'ordre et à la « régénération de son peuple », elle peut compter sur les élus du pays dont « les sentiments seront toujours en com-

(1) Jusqu'au firman du 27 mai 1866, suivant la coutume musulmane, l'ordre de succession a été réglé en Egypte d'après la loi du séniorat. C'est le plus âgé de la famille qui succède au prince défunt. — A Méhémet-Ali a succédé son petit-fils Abbas qui régna de 1849 à 1854 et fut plutôt hostile aux Européens. L'Egypte fut gouvernée ensuite de 1854 à 1865 par Saïd, fils de Méhémet-Ali, prince intelligent et éclairé qui concéda à De Lesseps l'entreprise du Canal de Suez. Ismaïl qui lui succéda était le dernier fils de Méhémet-Ali

« plète harmonie avec les intentions du Chef de l'Etat » (1).

Et cela se renouvelle à chaque réunion suivante (2) ; la « patrie » dont il est toujours parlé ne paraît pas du tout dans l'esprit des orateurs être une parcelle du territoire turc, et en dehors du Khédive elle ne compte sur personne sinon sur la divine Providence.

En 1879, après la déposition d'Ismaïl, son successeur Tewfik ne parlait pas autrement. Dans sa lettre du 2 juillet, où il chargeait Chérif-Pacha de former un ministère, il écrivait : « ..... Vous connaissez la situation ; en me confiant les des-« tinées de mon pays, la Providence m'a imposé des devoirs « que j'ai à cœur de remplir avec honneur et loyauté..... je « serai tout dévoué à mon pays, et j'ai le plus ardent désir « de répondre aux témoignages de sympathie avec lesquels « il a accueilli mon avènement et de le voir sortir de sa « situation anormale ».

Et après avoir manifesté l'intention de faire des réformes qu'il énumérait et qui paraissent excellentes, il ajoutait : « Pour être sûr d'atteindre ce but, objet de tous mes vœux, « j'ai besoin du concours de toute la nation, du patriotisme « de tous les fonctionnaires de l'Etat, et du dévouement « éclairé de tous ceux qui participeront avec moi, sous leur « responsabilité, à la direction des affaires publiques. Les « puissances et l'aide de Dieu ne me manqueront pas, je « l'espère... » Comme on le voit, ici encore, il n'était pas question du Sultan (3).

Hors du territoire, l'attitude du Vice-Roi n'a pas été moins indépendante. Il a conclu des emprunts à l'étranger sans aucune autorisation de la Porte ; il a passé des conventions avec diverses puissances sans demander d'ordres à Constantinople, et comme l'eût fait un Chef d'Etat ; il a voyagé en Europe et y a pris les allures d'un Souverain ; il a de tout temps eu le droit de légation passive et auprès de

(1) Séance du 25 novembre 1866, *Archiv. diplomat.*, 1867, I, p. 113 et s.

(2) Séances du 16 mars 1868, *Archiv. diplom.*, 1868, III, p. 1280 ; — du 1er février 1870, *Archiv. diplom.*, 1874, II, p. 253 ; — du 15 janvier 1873, *Archiv. diplom.*, 1875, I, p. 272.

(3) *Archiv. diplom.*, 1878-79, III, p. 357.

lui, au Caire, sont accrédités des Consuls généraux qui sont en même temps agents diplomatiques, et dont certains notamment lord Dufferin avaient le rang de ministres plénipotentiaires, tandis qu'un de ses conseillers porte le titre de Ministre des Affaires étrangères.

En mainte occasion, et parfois à juste titre, la Porte a récriminé entre les actes des Vice-Rois ; mais ceux-ci ont rarement voulu tenir compte de ses observations auxquelles ils ont presque toujours opposé la force d'inertie. Chaque réclamation de Constantinople a le plus souvent obtenu du Caire une lettre infiniment respectueuse et pleine d'édifiantes protestations de fidélité ; mais les actes signalés n'en ont pas moins continué à s'accomplir.

Ainsi pour le Canal de Suez, c'est le Vice-Roi qui, *proprio motu*, par acte du 5 janvier 1856, en concéda les travaux et l'exploitation à Ferdinand de Lesseps. Il est vrai que Saïd réserva les droits de la Porte en stipulant que le creusement pourrait être commencé seulement après l'autorisation du Sultan ; mais c'était pure formule sans portée dont on ne tint pas compte.

La Porte s'en plaignit amèrement : « ..... Quant à l'ensemble du contrat en question, il n'existe qu'à l'état de projet. Vous savez qu'il n'a jamais été approuvé par la Sublime-Porte », écrivait le Grand Vizir Aali-Pacha dans une dépêche du 6 avril 1863 aux représentants de la Turquie à Paris et à Londres (1).

Il n'en demeure pas moins que les travaux commencés depuis longtemps continuèrent ; et quand en 1866, ils furent presqu'achevés (2), craignant d'être par trop ridicule par ses protestations tardives, la Porte, ayant obtenu des satisfactions illusoires sur des questions de détail, s'empressa de rendre son firman du 9 mars (3), qui approuvait le projet d'une œuvre déjà née, et suivant les propres

(1) *Archiv. diplom.*, 1863, III, p. 121.

(2) Le Canal a été inauguré le 17 novembre 1869.

(3) *Archiv. diplom.*, 1875, III. p. 313 ; 1867, I, p. 319. — De Clercq, IX, p. 108. — Martens, XVIII, p. 267.

termes du texte, donnait « l'autorisation souveraine à l'exécution » d'un canal à peu près terminé.

Plus typique encore est l'affaire du voyage en Europe. Ce voyage dont le but était d'inviter les différents Souverains à la cérémonie d'inauguration du Canal de Suez exaspéra la Porte, qui, à ce moment là, exempte d'autres soucis, ne cacha pas sa colère. Ismaïl avait commandé des armes et des cuirassés ; il avait été reçu en véritable Chef d'Etat, et il faut convenir que ce voyage, dans ses péripéties comme dans son but, n'était pas le fait d'un simple Gouverneur de province. On put craindre un moment en Europe, tant l'excitation était grande à Constantinople, qu'une nouvelle guerre turco-égyptienne ne fût imminente (1).

Les choses n'en vinrent pas là : les puissances, l'Autriche en tête, firent tous leurs efforts pour empêcher une rupture. Mais la Porte exhala sa mauvaise humeur en trois documents, une circulaire à ses Ambassadeurs à l'étranger, et deux dépêches au Khédive. Nous citons en entier la circulaire du 17 juin 1869 (2) qui est une véritable déclaration de principes :

« Le voyage du Khédive d'Egypte en Europe, et le but « que la rumeur publique donne à ce voyage, nous obligent « à avoir l'œil ouvert sur la conduite de Son Altesse, et à « vous mettre à même de rétablir la vérité dès que vous « apercevrez que certaines erreurs, habilement exploitées, « pourraient dénaturer la vraie position ou la nature et la « portée des privilèges du Pacha.

« A cet effet je crois devoir vous rappeler que le seul acte « constitutif qui ait fondé l'état de choses actuel en Egypte, « est le firman de 1841. Or que dit ce firman ? Il accorde à la « famille de Méhémet-Ali le gouvernement héréditaire de « l'Egypte, et fixe les limites de ses immunités administra- « tives ; il assimile les Gouverneurs de l'Egypte, sous tous « les autres points, aux Gouverneurs généraux des autres « provinces de l'Empire et déclare d'une manière très

(1) Consulter à ce sujet la correspondance diplomatique autrichienne, *Archiv. diplom.*, 1874, I. p. 288, 293, 311, 313, 326, 329.

(2) *Archiv. diplom.*, 1869, III, p. 1319.

« explicite que toute infraction aux conditions y contenues
« impliquerait la déchéance immédiate.

« Ainsi, dans notre hiérarchie, la position marquée aux
« Pachas d'Egypte par le firman en question, ne diffère en
« aucune manière de celle des autres Vizirs de l'Empire.

« Par un effet de pure munificence du Sultan, l'ordre de
« succession établi par le dit firman a subi une modification
« notable : c'est la descendance directe d'Ismaïl-Pacha qui
« se trouve maintenant appelée à la succession. Mais le
« firman impérial qui contient et consacre ce changement,
« maintient dans leurs forces et détails toutes les autres
« dispositions de l'acte primitif.

« Si Méhémet-Ali et ses successeurs, excepté Ibrahim-
« Pacha, ont obtenu le rang de Grand Vizir, et si Ismaïl-
« Pacha a reçu plus tard le titre de Khédive, cela n'a été
« qu'une faveur qui n'a modifié en rien les conditions
« fondamentales. Au contraire, cette faveur elle-même vient
« à l'appui de ce que nous avançons.

« En conséquence, il nous est impossible de rester indiffé-
« rent devant les assertions de tous les journaux de l'Europe,
« en présence de certains indices qui confirment ces asser-
« tions sur les velléités de Son Altesse de renouer des
« relations diplomatiques avec les puissances étrangères,
« de conclure des traités avec elles, de négocier une conven-
« tion internationale relativement à la neutralisation du
« Canal de Suez.

« Loin de nous la pensée de soulever la question égyp-
« tienne au moment où nous nous efforçons d'apporter
« toute notre modération et tout notre bon vouloir à l'œuvre
« laborieuse de la conservation de la paix. Mais on voudra
« bien convenir que le devoir le plus élémentaire, c'est-à-
« dire celui de notre propre conservation, ne nous permet
« pas de nous taire quand le Vice-Roi parle sur ce ton.

« Sa Majesté Impériale ne saurait ne pas protester contre
« la conduite d'un sujet qui aurait méconnu ses obligations
« à ce point. Aussi le gouvernement impérial a-t-il vu avec
« reconnaissance que dans toutes les cours où Ismaïl-Pacha
« est allé, il a reçu un accueil très distingué mais marquant
« sa position de premier sujet du Sultan.

« Nous espérons que la disposition bien accentuée des « grandes puissances de ne pas suivre Son Altesse dans ses « errements, disposition qu'elle vient de constater par elle- « même, la rendra désormais plus circonspecte et moins « rebelle aux devoirs qui lui incombent. Vous aurez à vous « prononcer dans ce sens toutes les fois que la nécessité « s'en présentera. »

Cette lettre, signée du Grand Vizir Aali, était elle-même suivie d'un post-scriptum ainsi conçu :

« Par le firman confirmant à Ismaïl-Pacha le titre de « Khédive, Sa Majesté Impériale le Sultan avait daigné lui « accorder quelques extensions de pouvoir en matière « militaire et pour ce qui concerne la confection de lois « d'administration intérieure, et la conclusion avec les « agents étrangers de simples arrangements sur les affaires « de douane, de police, de transit, d'administration des « postes. Mais ces conditions ne modifient en rien les droits « souverains de Sa Majesté, ni la sujétion absolue des « Gouverneurs d'Egypte.

« D'ailleurs par la lecture de ce firman, qui vous a été « envoyé par la dépêche du 12 juin 1867, vous verrez qu'il « dit expressément que ces lois d'administration intérieure, « doivent être basées sur les lois générales de l'Empire. Les « arrangements en question ne doivent jamais revêtir la « forme d'actes internationaux, ni se trouver sous aucun « rapport en contradiction avec les droits souverains de Sa « Majesté le Sultan, faute de quoi, ils seraient considérés « comme nuls et non avenus..... »

La lettre du Grand Vizir à Ismaïl, en date du 2 août 1869 est plus importante encore (1). Elle critique amèrement tous les actes du Khédive en même temps que son voyage : son habileté à profiter des circonstances pour arracher à la Porte quelque concession nouvelle ; la conduite étrange des troupes égyptiennes en Crète lors de la guerre de 1866 (2) ;

(1) *Archiv. diplom.*, 1869, III, p. 1321.

(2) En 1866, Ismaïl avait envoyé des troupes en Crète pour aider à réprimer l'insurrection. Mais en même temps, il entrait en négociations avec les chefs des Grecs de façon à embarrasser la Porte et à l'obliger

le désordre dans les finances ; le fait de n'avoir pas consulté la Porte avant d'entreprendre le voyage en Europe, et l'incorrection même de ce voyage d'un Gouverneur de province qui sans autorisation allait inviter des Souverains étrangers, à venir chez son Maître assister à des réjouissances :

« ..... La forme adoptée par Votre Altesse dans cette « affaire est sous tous les points contraire, et au respect dû « aux droits sacrés de notre Souverain et aux égards dus aux « augustes Princes qu'elle s'est proposée d'inviter.

« D'un autre côté, il était du devoir des représentants de « la Sublime-Porte à l'étranger de se mettre à la disposi- « tion de Votre Altesse, comme à celle d'un des plus grands « dignitaires de notre Empire. C'était par leur entremise « que les relations officielles devaient avoir lieu. Il semble « cependant que leur empressement à remplir ce devoir, « loin d'avoir été agréable à Votre Altesse n'ait eu d'autre « effet que de lui déplaire, et c'est avec peine que nous avons « eu à constater toute la réserve qu'elle a cru devoir mettre « dans ses rapports avec eux.

« Votre Altesse sait mieux que personne, et il est d'ail- « leurs expressément stipulé dans les firmans impériaux, « que, sauf les quelques privilèges établis en sa faveur, « l'Egypte ne diffère en rien des autres provinces et que « son administration ne peut entretenir de relations officiel- « les directes avec les puissances étrangères.

« Les traités qui existent entre la Sublime-Porte et les « autres Etats, aussi bien que les lois fondamentales de « l'Empire doivent y avoir même force et même vigueur.

« Malgré ces principes fondamentaux, les voyages conti- « nuels en Europe du personnage qui prend le nom et le « titre de Ministre des Affaires étrangères (1) de l'Egypte, « dans le but de faire des efforts pour obtenir en faveur de « celle-ci le changement desdits traités, et de nouer avec

à lui donner, à lui ou à ses fils, la possession ou le gouvernement de l'île. (Rapport de sir H. Drummond-Wolf à lord Rosebery, 5 juillet 1886. *Archiv. diplom.*, 1887, III, p. 159.)

(1) Nubar-Pacha.

« les puissances des négociations directes à cet effet, le « grand soin qu'il met à cacher à nos représentants plus « qu'à qui que ce soit l'objet de sa mission, son abstention « de tout contact avec eux, constituent autant de faits « aussi attentatoires aux droits de la Sublime-Porte que « contraires à vos obligations et qu'on ne saurait tolérer « plus longtemps ; car il est devenu évident aux yeux de « notre auguste maître que si les puissances, chez lesquelles « le respect des droits et des traités est un principe immuable, si, dis-je, les puissances avaient montré la moindre « disposition favorable, l'abolition de nos traités, leur remplacement par d'autres, la suppression, en un mot, du « contenu des firmans qui servent de base à l'existence et à « la durée de l'administration actuelle de l'Egypte, étaient « le but auquel on voulait atteindre.

« A l'intérieur aussi, les dépeuses incalculables et écrasantes occasionnées par les commandes de vaisseaux cuirassés, armes à feu et autres, soumettent les habitants de « cette partie de l'Empire à des charges bien au-dessus de « leurs moyens et les mécontentent contre l'administration.

« Ainsi qu'il a été dit plus haut, et nous ne saurions trop « le répéter, Sa Majesté Impériale le Sultan, notre auguste « Souverain, animé de la plus vive sollicitude pour le bien-être et la prospérité de l'Egypte et désireux de voir cette « province jouir de ses privilèges, dans leurs limites légitimes, ne saurait jamais consentir à voir s'affaiblir les « liens qui l'attachent à son Empire ».

Le Grand Vizir concluait : « Comme il serait impossible « au gouvernement impérial de se désister d'une seule des « dispositions contenues dans les firmans, il se verra quoiqu'à regret, obligé de recourir à leurs dispositions, toutes « les fois qu'il s'agira de prendre des mesures pour les « rétablir dans leurs limites, pour réprimer les actes contraires qui pourront se produire, et sauvegarder les droits « et les traditions ». La menace était bien nette.

Le Khédive, dans sa répouse (1), fut d'une habileté con-

(1) Dépêche d'Ismaïl à Aali-Pacha du 10 août 1869. *Archiv. diplom.*, 1874, I, p. 302.

sommée. Il protesta de sa fidélité en termes touchants : la pensée ne lui était jamais venue d'agir hors des limites des firmans ; il avait conformé tous ses actes à la volonté et aux ordres de Sa Majesté ; ses troupes avaient soutenu le Sultan lors de l'insurrection de Crète, il les y avait envoyées spontanément et elles s'étaient comportées au mieux sans jamais ménager leurs efforts ; les égards qu'on lui avait témoignés lors de son voyage en Europe, il les devait surtout à l'honneur qu'il avait de dépendre de Sa Majesté, c'était « un des effets glorieux de la bienveillance dont elle daignait le combler » ; quant à la mission Nubar, on en connaissait depuis longtemps à Constantinople le but et les moyens.

Bref, Ismaïl, qui avait eu pour unique souci le bien de l'Egypte, était sans reproche.

Cette dépêche, dans laquelle le Khédive ne faisait aucune promesse positive, d'où était écarté tout mot compromettant, où l'Egypte était qualifiée « pays impérial » et les Egyptiens « sujets du pays impérial », se terminait par des conclusions qui, pleines de protestations de fidélité et de respect, n'en durent pas moins paraître au Divan infiniment audacieuses :

« ..... La fidélité et le dévouement dont je suis animé « pour Sa Majesté Impériale sont inaltérables.... *Elle me « rendra, et même, elle augmentera à mon égard la bien- « veillance dont elle a bien voulu me combler*..... Du reste, « après avoir terminé quelques affaires importantes qui « intéressent les sujets du pays impérial, je compte me « rendre à Constantinople, pour déposer mes hommages « les plus respectueux aux pieds du trône de Sa Majesté et « remplir envers elle mes devoirs de fidélité. » Un Chef d'Etat vassal n'aurait pas dit autre chose.

La Porte crut devoir dans une seconde dépêche (1), établir quelques précisions, et les puissances étant intervenues et Ismaïl ayant fait don au Sultan de ses cuirassés, l'incident se trouva clos par le firman de novembre

(1) Dépêche d'Aali-Pacha à Ismaïl du 29 août 1869. *Archiv. diplom.*, 1874, I, p. 817.

1869 (1). En définitive Ismaïl avait fait ce qu'il avait voulu.

Toutes les protestations de la Porte eurent le même sort. Elle n'a pas perdu l'occasion de rappeler que l'Egypte est « une province partie intégrante de l'Empire » au même titre que les autres vilayets. En fait, depuis 1841 comme auparavant, l'Egypte continue à vivre d'une vie propre et son chef à se conduire en souverain. La déposition d'Ismaïl, elle-même, n'a rien prouvé pour la Porte : le Sultan, là encore, a sanctionné, mais c'étaient les puissances qui avaient agi.

Celles-ci d'autre part ont toujours, sauf dans les documents de 1840 et 1841, considéré le Vice-Roi non comme un Gouverneur de province, mais comme un Chef d'Etat vassal. Elles n'ont vu ou n'ont voulu voir dans le Sultan qu'un suzerain et non pas un souverain de l'Egypte : c'est ainsi que lors des difficultés survenues à l'occasion du voyage d'Ismaïl en Europe, le Comte de Beust, Ministre des affaires étrangères d'Autriche, déclara à Constantinople au Grand Vizir « que les puissances européennes « et surtout le gouvernement français ne consentiraient « assurément ni à ce que l'Egypte s'affranchisse de la suze- « raineté de la Porte ni à ce qu'elle soit placée dans la « situation d'une simple province de l'Empire Ottoman » (2).

En 1879 ce n'est pas au Souverain de l'Egypte que les puissances menacèrent de s'adresser si Ismaïl refusait d'abdiquer, c'est à « la puissance suzeraine » ; et elles ne voulurent d'ailleurs « toucher ni au statut politique de l'Egypte, ni aux droits du Sultan » (3).

Remarquons qu'ici il n'était plus question seulement de prérogatives personnelles aux descendants de Méhémet-Ali, mais aussi du « statut politique de l'Egypte » ; dans la pensée de M. Waddington les privilèges et les droits accordés par les firmans s'adressaient au Khédive, mais

(1) V. infra, p. 55.

(2) Baron Orczy aux Ambassadeurs austro-hongrois à Paris, Londres et Florence, 14 novembre 1869. *Archiv. diplom.*, 1874, I, p. 351.

(3) Waddington à l'Ambassadeur de France à Constantinople. *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 336.

aussi au pays lui-même, chose dont la Porte n'avait jamais voulu et ne veut point encore convenir.

Toute la correspondance de M. Waddington aux Ambassadeurs de France à l'étranger laisse voir qu'il considérait Ismaïl comme autre chose qu'un Gouverneur de province ; il y repousse toute idée de laisser la Porte modifier « ce qui existe dans les Etats du Khédive » (1) ; il y déclare que la Porte n'a rien à voir dans ces « affaires purement égyptiennes », si ce n'est en ce qui concerne « les formalités de l'investiture pour Tewfik-Pacha » (2).

Peu importe, nous objectera-t-on, l'opinion de l'Europe ; c'est son intérêt qui lui a fait considérer ainsi la situation égyptienne ; et si l'on admet la bonne foi des hommes d'Etat européens, ceux-ci ont pu se tromper dans leurs appréciations. L'objection est juste. Mais rappelons-nous que nous sommes dans le domaine du fait ; sur ce terrain nous avons pu voir l'Egypte agissant comme un Etat, l'Europe l'encourageant dans cette voie, et la Turquie protestant mais sans être entendue. Voyons maintenant, si le droit, devant lequel nous nous inclinerons, est favorable à la Turquie ou plutôt à l'Egypte.

(1) Dépêche de Waddington aux Ambassadeurs de France à Berlin et à Vienne, 23 juin 1879. *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 359.

(2) Waddington à l'Ambassadeur de France à Constantinople, eod. loc., p. 344.

CHAPITRE V

L'Egypte Etat vassal (1)

SOMMAIRE. — *Ismaïl et les faveurs du Sultan. — Firman du 27 mai 1866, changeant l'ordre de succession. — Firman de juin 1867. Le Vice-Roi devient Khédive. — Firman du 27 novembre 1869 restreignant les privilèges du Khédive. — Firman du 1er juin 1873. Cet acte fait-il de l'Egypte un Etat ? Opinion de M. Guillaumot. Opinion d'un diplomate ottoman. — Jusqu'en 1873, la charte de l'Egypte est non le traité de Londres mais le firman de juin 1841. — La communication des firmans aux puissances n'en a pas fait des actes internationaux irrévocables. — Le firman de 1873 pouvait donc donner à l'Egypte un statut nouveau et il l'a donné. Les privilèges sont accordés au pays même et non seulement à la personne du prince. Le Khédive est tel de plein droit. Attributions données aux Vice-Rois pour toujours. Il n'y a pas de la part de la Porte délégation mais abandon de droits. — L'Égypte est un Etat vassal. Le firman de 1873 est irrévocable. Ceux de 1879 et de 1892 sont de simples faits.*

En droit, nous l'avons dit, après les firmans de 1841, l'Egypte est une province privilégiée : nous n'avons pas à revenir sur ces actes impériaux dont nous avons déjà fait l'analyse. Depuis, plusieurs firmans ont été accordés aux

(1) Voir pour ce chapitre : L'Egypte et les Firmans, *Revue générale de droit intern. pub.*, 1896, p. 291 à 313. — Engelhardt, Considérations historiques et juridiques sur les Protectorats, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1892, p. 374 et s. — F. Martens, La Question Egyptienne et le Droit international, *Revue de droit intern. et de législ. comp.*, 1882, p. 355 et s.

descendants de Méhémet-Ali, et ce sont ceux-là qu'il est nécessaire d'étudier.

Chacun d'eux jusqu'à celui de 1873 constate quelque nouvelle concession arrachée à la Sublime-Porte par le Khédive Ismaïl. Ce dernier rêvait la complète indépendance : pour y arriver par les moyens pacifiques, par la volonté même de la Porte, il usa de tous les procédés. Il gagna par des largesses l'entourage du Sultan ; il acheta à ce dernier ce qu'il ne pouvait en obtenir à titre gracieux ; il profita des moments de troubles, de la guerre de Crète notamment, pour demander encore.

Dans cette dernière circonstance il fut même exigeant outre mesure : une armée non limitée, une flotte, la permission de fonder un ordre, le droit de faire des lois, de conclure des traités, d'accréditer des Ministres près des cours étrangères, enfin le titre d'Aziz (1), lui parurent alors choses de nature à pouvoir lui être accordées (2), d'autant mieux qu'il avait depuis juillet 1866, 6,000 hommes en Crète au service du Sultan, mais qu'il pouvait d'un geste passer aux rebelles.

Pour cette fois, la Porte n'accorda rien et menaça le porteur de la lettre de le faire jeter hors de Constantinople si pareilles demandes se reproduisaient.

Ismaïl ne se tint pas pour battu et obtint quelques mois plus tard le firman de juin 1867. C'est à l'occasion de ce firman que dans sa lettre du 2 août 1869 au Khédive, le Grand Vizir Aali-Pacha écrivait : « ...A une époque où il se trouvait « au milieu de complications politiques de la plus haute « gravité, le gouvernement impérial ne s'était point refusé, « tout en les modifiant, à donner suite aux diverses demandes que Votre Altesse avait formulées et qui ne paraissaient point, aux yeux du monde, conformes aux sentiments de loyauté que notre auguste maître était en droit « d'attendre d'elle » (3).

(1) Titre donné à Joseph dans le Koran.

(2) Rapport de Sir H. Drummond Wolf au comte de Rosebery du 5 juillet 1886, *Archiv. diplom.*, 1887, III, p. 160.

(3) Lettre du Grand Vizir au Vice-Roi, *Archiv. diplom.*, 1869, III, p. 1321.

La remarque était juste ; les moyens d'Ismaïl n'étaient pas toujours d'une exquise délicatesse. Mais il demandait tant et si à propos, qu'il obtenait quand même. Ce perpétuel quémandeur méritait de réussir.

Le firman du 27 mai 1866 (1) modifia l'ordre de succession. Il fut convenu que désormais on appliquerait le système communément usité en Europe, d'après lequel le fils aîné succède à son père, et les branches cadettes ne viennent qu'à défaut de représentants de la branche aînée, au lieu de la pratique musulmane du séniorat en vertu de laquelle c'est le plus âgé de la famille qui succède au défunt. De plus les gouvernements de Souakim et de Massaouah devaient être désormais transmis à titre héréditaire, comme le reste de l'Egypte. Enfin l'effectif de l'armée pouvait être porté à 40,000 hommes. Ismaïl paya le tout par une rente perpétuelle de 70,000 bourses qui fit monter le tribut à 150,000 bourses, soit 750,000 livres égyptiennes, près de 20 millions de francs.

Son titre de Khédive (souverain d'ordre inférieur) ne semble lui avoir coûté qu'un peu de diplomatie ; il lui fut donné par le firman de juin 1867 (2) dont nous avons parlé ci-dessus.

Nous admettrons que ce n'était qu'un titre n'impliquant aucune augmentation de pouvoirs. Mais avec ce titre, il recevait le droit « de faire des règlements spéciaux pour l'administration du pays », et celui de passer avec les puissances étrangères, en continuant à observer les traités impériaux, des conventions pour les douanes, la police des sujets européens, le transit, la poste, à la condition que ces accords n'eussent ni la forme, ni le caractère de traités internationaux et politiques, sinon ils devaient être non avenus ; aucune autorisation spéciale n'était nécessaire : il suffisait que la Porte fût avertie des conventions conclues dans les limites permises.

Dès ce moment, le Khédive avait donc tout au moins l'exercice de prérogatives de la souveraineté externe venant s'ajouter aux privilèges qui lui avaient été accordés ou

(1) *Archiv. diplom.*, 1866, IV, p. 170. — Martens-Samwer, XVIII, p. 240.

(2) *Archiv. diplom.*, 1868, II, p. 452. — Martens-Samwer, XVIII, p. 242.

qu'il s'était attribués à l'intérieur. Il devenait un singulier Gouverneur de province ; toutefois nous ne voulons pas affirmer qu'il fût dès ce moment un Chef d'Etat.

Dans le dernier document que nous venons d'analyser, le mot province n'est pas une seule fois écrit ; on le rencontre au contraire à profusion dans le firman du 27 novembre 1869 (1).

A ce moment la Porte était débarrassée de toute difficulté extérieure ; elle n'avait vraisemblablement pardonné à Ismaïl ni son habileté lors des affaires de Crète, ni les craintes qu'elle avait éprouvées lors du très récent voyage du prince en Europe. Elle le lui fit sentir en lui déclarant qu'elle entendait « surveiller le strict accomplissement des obligations de l'administration égyptienne », en lui rappelant que les ressources de la « province » devaient être employées pour ses besoins réels et non pour de folles dépenses, et que les emprunts à l'étranger devaient être spécialement autorisés par le Sultan.

Ismaïl fut encore heureux de donner les cuirassés qu'il avait commandés en Europe, pour que le Divan ne restreignît pas davantage ses privilèges. Il obtint du reste le droit d'emprunter sans conditions, le 10 septembre 1872 (2).

Nous en arrivons ainsi au très important firman de juin 1873 (3) qui est le véritable nœud de la question. Le problème se pose très nettement à nous de la façon suivante : après l'obtention de ce firman par Ismaïl, l'Egypte demeura t-elle une province ou devint-elle un Etat ? Deux thèses se sont fait jour sur ce point : chacune a conclu dans un sens différent ; toutes deux cependant admettent qu'à l'avènement de Tewfik, l'Egypte était encore ou était redevenue simple province ottomane.

M. Guillaumot, dans son livre *L'Egypte moderne en droit international*, déclare, sans en indiquer très nettement la raison, qu'à partir de 1873 l'Egypte devint « un Etat demi-

(1) *Archiv. diplom.*, 1874. I, p. 363.

(2) Rapport de sir H. Drummond Wolf à lord Rosebery, *Archiv. diplom.*, 1887, III, p. 163.

(3) *Archiv., diplom.*, 1875, I, p. 356. — Martens-Samwer, XVIII, p. 629.

indépendant », mais qu'après le firman du 30 juillet 1879 elle fut replacée au rang de simple vilayet. Il y aura lieu de voir si la chose est vraie, mais on peut contester pour l'instant qu'une simple déclaration d'un Etat puisse avoir pour vertu d'en asservir un autre. C'est pourtant ce qu'il faudrait admettre pour l'Egypte d'après la version que nous venons d'indiquer.

D'autre part la thèse consistant à dire que l'Egypte est encore et n'a jamais été qu'une province ottomane est soutenue dans un remarquable article de la *Revue générale de droit international public* (1) intitulé « L'Egypte et les firmans », article non signé et émanant d'un haut personnage ottoman. En voici la brève analyse pour ce qui concerne l'acte de juin 1873 :

Ce firman qui résume tous les autres a accordé en plus au Khédive des droits exorbitants, mais on peut « se con-
« vaincre que le Sultan n'a pas entendu lui abandonner ses
« droits souverains sur l'Egypte, qu'il a simplement voulu
« lui en déléguer l'exercice. » (2)

Le Vice-Roi n'est qu'un délégué du Sultan ; ses privilèges sont plus étendus qu'en 1841, mais ils sont de même nature. De ce que le Khédive a reçu le droit de faire des lois, et de passer certaines conventions internationales, on ne peut conclure que l'Egypte soit un Etat. Le Sultan, souverain absolu, a simplement délégué une partie de ses droits absolus. Le mandat est illimité comme l'est le pouvoir du mandant.

« Mais voici qui est plus significatif encore. En déléguant
« au Khédive l'exercice de ses pouvoirs souverains sur
« l'Egypte, le Sultan s'est réservé, au moins implicitement,
« le droit de les exercer lui-même toutes les fois qu'il le
« jugerait à propos : en d'autres termes la délégation faite
« au Khédive n'exclut pas l'ingérence de la Porte dans les
« affaires intérieures de l'Egypte. Si contradictoire que
« puisse paraître au premier abord cette interprétation
« du firman de 1873, elle est cependant certaine et elle

(1) *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 291 à 313.

(2) *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 301.

« est celle du gouvernement égyptien et des puissances.
« Le gouvernement égyptien, quelque jaloux qu'il soit de « son autonomie vis-à-vis de la Porte, n'a pas hésité à « invoquer dans certains cas l'application en Egypte des « lois promulguées à Constantinople; quant aux puissances, « si elles ont traité directement avec le Khédive pour le « règlement des affaires financières, elles ont exigé une « autorisation spéciale du Sultan pour habiliter le Khédive « à signer les conventions relatives à la réforme judiciaire, « et elles ont toujours admis que les traités de commerce « conclus avec la Porte s'appliquaient de plein droit à « l'Egypte sauf convention contraire.

« A coup sûr la situation ainsi faite à l'Egypte manque de « clarté et de précision, mais on peut affirmer hardiment « que l'équivoque a été voulue. Poussé à bout par son « puissant Vali, en présence de l'Europe indifférente ou « hostile, le Sultan a appelé à son aide toutes les ressources « de la diplomatie orientale ; il a comme on dit vulgaire- « ment joué au plus fin : il a donné et retenu » (1).

D'ailleurs le firman de 1873 n'est qu'une concession gracieuse du Sultan qui peut être retirée. La charte de l'Egypte, c'est le firman de 1841 intervenu après entente avec les puissances et par conséquent irrévocable vu son caractère contractuel. Le firman de 1841 fonde le droit : celui de 1873 crée un état de fait. Ce dernier a, il est vrai, été communiqué aux puissances qui n'ont, à son sujet, formulé aucune objection ; mais cette approbation tacite ne peut en faire un acte international. La Porte l'a communiqué à l'Europe, non pour convenir avec elle de principes nouveaux, mais pour assurer chacun de ce que les privilèges contractuels de 1841 ne recevraient aucune restriction. Les avantages accordés à Ismaïl en 1873, à titre gracieux, étaient donc absolument révocables, et cela est si vrai que les firmans du 30 juillet 1879 (2) et du 26 mars 1892 (3) les ont révoqués.

(1) *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 302.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, 1880, p. 367.

(3) *Archiv. diplom.*, 1894, I, p. 195.

La conclusion, c'est que « le firman de 1873, comme ceux « de 1879 et de 1892 n'ont pas en droit modifié la situation « faite à l'Egypte par le firman de 1841, et ne lui ont pas « donné la personnalité juridique que ce firman lui refuse. « L'Egypte n'est pas un Etat vassal ; elle est une province « privilégiée de l'Empire Ottoman dont elle fait partie « intégrante. »

Telle est la thèse que nous entendons réfuter en même temps du reste que celle de M. Guillaumot. En dehors de toute question d'intérêt national ou de toute préoccupation de politique extérieure — ces considérations ne doivent pas toucher le juriste — il nous a paru juste d'admettre que l'Egypte a été en 1873 et est restée depuis un véritable Etat.

Un point qui doit être élucidé avant tout, c'est celui de savoir si véritablement la situation de l'Egypte est réglée par un contrat international, et si c'est avec raison qu'on a pu écrire si souvent : « Le traité de Londres du 15 juillet 1840 est la charte constitutive de l'Egypte » (1).

Si l'on se reporte au texte de ce traité on s'aperçoit facilement qu'il se borne à ceci : le Sultan a indiqué aux puissances « les conditions de l'arrangement qu'il est dans l'intention d'accorder à Méhémet-Ali » ; celles-ci les ont approuvées, et s'engagent d'abord à essayer de les faire accepter par ce dernier, et s'il refuse, à les lui imposer par la force. L'Europe, la France n'en était pas à cette époque rappelons-le, s'est faite dans ces circonstances le gendarme de la Porte ; le raisonnement le plus subtil ne nous paraît pas pouvoir extraire autre chose du traité de Londres qui n'est la charte constitutive de rien du tout.

Où est donc ce contrat, par lequel la Porte se serait engagée à ne pas modifier après 1840-41 le statut de l'Egypte ? il est encore à trouver. D'autre part Méhémet-Ali

(1) F. Martens, « La Question égyptienne et le droit international », *Revue de droit intern. et de législ. comp.*, 1882, p. 359. — La même idée dans Benedetti, « *Essais diplomatiques ; la question d'Egypte* », p. 42. ; Guillaumot, op. cit. p. 147. ; Bonfils, op. cit., p. 97. — Selon Calvo, op. cit. I, § 69 et Supplément, § 11, l'Egypte serait vassale et mi-souveraine depuis 1840 ; de même F. de Martens, op. cit., I, p. 133 ; Pradier-Fodéré, I, p. 179 et Bonfils, p, 97.

Chef d'Etat vassal ne s'est soumis qu'en juin 1841 ; il a abdiqué ses droits souverains — contraint et forcé du reste — en acceptant le firman du 1er juin, par une lettre au Grand Vizir du 25 du même mois (1). L'acte conventionnel qui fonde le droit, c'est ce firman signé par un souverain et accepté par l'autre, et établissant que désormais celui-ci ne serait que le délégué de celui-là (2).

Nous savons bien que c'est lord Palmerston (3) qui inspira le projet du firman du 13 février 1841 non accepté par Méhémet-Ali, et que celui du 1er juin fut arrêté par la Porte sur les indications de la Russie et de l'Autriche désireuses de voir le Vice-Roi obtenir des conditions plus favorables : cela prouve que les puissances intervinrent constamment en cette affaire, mais non que la situation de l'Egypte vis-à-vis de la Porte soit le résultat d'un pacte international intangible.

Que l'on ne nous oppose pas la note collective adressée le 13 mars 1841 par les puissances à la Porte et dont voici le passage essentiel : « Méhémet-Ali a reconnu, sans réserve « aucune, que tous les traités et que toutes les lois de l'Em- « pire devront s'appliquer à l'Egypte comme à toute autre « province de cet Empire ; il a souscrit aux ordres qui lui

(1) Rapport présenté au Marquis de Moustier, par la commission instituée à l'effet d'examiner les propositions faites par le gouvernement égyptien pour réformer l'administration de la justice en Egypte, daté du 3 décembre 1867, *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 67 à 105.

(2) Avec nous Pensa, *L'Egypte et le Soudan égyptien*, p. 2 : « La loi constitutionnelle de l'Egypte est le firman d'investiture » ; et W. Kaufmann, « Le Droit international et la Dette publique égyptienne », *Revue de droit intern. et de législ. comp.*, 1890, p. 560, note 2 ; cet auteur dit que si Méhémet-Ali avait accepté les conditions du Sultan fixées au traité de Londres du 15 juillet 1840, sa situation eût été garantie par acte international et eût été intangible ; mais comme il laissa s'écouler les délais sans se prononcer, ce fut le firman de 1841 qui fit le droit, en sorte qu'il n'y a en cette affaire pour le Sultan aucune obligation internationale. — Nous estimons d'ailleurs que, même si Méhémet-Ali avait accepté de suite, il n'en serait pas résulté pour l'Europe un droit d'empêcher la Porte de modifier à l'avenir le statut de l'Egypte : on ne peut déduire cette conclusion de la lecture du traité de Londres.

(3) Dépêche de lord Palmerston à lord Ponsomby, ambassadeur d'Angleterre à Constantinople du 15 octobre 1840. Martens-Murhard, *Nouv. Rec. génér. de Trait.*, I, p. 205.

« ont été adressés par la Sublime-Porte pour régler en « Egypte le système monétaire, la levée, le service et l'uni- « forme des troupes, et la construction des bâtiments de « guerre ; il a replacé sous les ordres de Sa Hautesse les « forces de terre et de mer de l'Egypte dont la Sublime- « Porte elle même vient de déterminer le nombre ; en un « mot il se trouve légalement placé envers la Sublime-Porte « dans la situation d'un sujet Gouverneur délégué d'une « province faisant partie intégrante de l'Empire Ottoman. « En partant de ce principe que la convention du 15 juillet « était destinée à rétablir, c'est à l'autorité seule du Sultan « qu'il appartient aujourd'hui de résoudre les questions « d'administration intérieure qu'il reste encore à régler » (1).

Cet acte constate simplement que les affaires égyptiennes sont terminées et que Méhémet-Ali redevient Pacha ; il n'ajoute rien ni au firman, ni au traité de Londres ; si celui-ci était destiné à « rétablir » un principe, c'était — qu'on relise le texte — non par ses dispositions mêmes, mais par les moyens d'action qu'il édictait. Le résultat obtenu, « c'était à l'autorité seule du Sultan », à régler les détails ; il n'avait plus besoin des forces de l'Europe, ni du consentement de celui qui n'était plus qu'un Pacha.

Quant à ce fait que la Porte a toujours communiqué aux puissances les firmans divers relatifs à l'Egypte nous estimons qu'il ne prouve rien en l'espèce.

En 1879, quand les Ambassadeurs de France et d'Angleterre eurent imposé à la Porte les termes du firman du 30 juillet, M. Fournier notre Ambassadeur à Constantinople écrivait à M. Waddington : « En somme on peut dire sans « présomption que les difficultés soulevées à Constantinople « a propos de l'Egypte ont tourné à son avantage et à l'affer- « missement de son autonomie. Ses privilèges sont placés « *désormais* sous la garantie de la France et de l'Angleterre, « ainsi que des autres puissances qui vont être appelées à en « prendre acte » (2). Voilà donc un diplomate autorisé qui

(1) Cité dans l'article « L'Egypte et les Firmans » *Revue génér. de droit intern publ.*, 1896, p. 298.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79. II, p. 381.

admettait que les libertés de l'Egypte ne procédaient pas avant 1879 d'un contrat international (argument du mot désormais), par suite que le traité de Londres n'avait pu empêcher le firman de 1873 d'être pleinement valable.

Bien mieux, nous avons l'aveu de la France et de l'Angleterre qui ont admis, au moins à un moment déterminé, le peu de valeur de l'adhésion donnée par les puissances aux firmans. Quand il s'agit en effet, sous le ministère Gambetta, de répliquer à la réponse faite par la Porte à la note anglo-française du 7 janvier 1882, les deux gouvernements eurent à discuter le texte de cette réplique. Un premier projet contenait la phrase : « ... L'autorité du Khédive telle qu'elle est établie « par les firmans du Sultan et acceptée par les puissances » ; Gambetta demanda et lord Granville accepta de remplacer ainsi cette phrase : « ... L'autorité du Khédive telle qu'elle « existe en vertu des firmans rendus par le Sultan et com« muniqués aux puissances » (1).

Qu'on remarque bien la différence des deux rédactions : de la première il résulterait que l'autorité du Khédive a été établie d'un commun accord par la Porte et les puissances ; de la seconde il résulte que le Khédive tient son autorité des seuls firmans ; et s'il est fait mention de leur communication aux puissances, c'est seulement parce que celles-ci arguaient — la phrase qui suit immédiatement celle que nous envisageons en fait foi — de cette communication même, pour établir que les conventions diverses passées avec le Khédive dans la limite de ces firmans étaient opposables à la Porte dans tous les cas. En substituant la seconde rédaction bien moins favorable pour elles que la première, la France et l'Angleterre voulaient sans doute rétablir la vérité : nous retenons cet aveu.

Il ne faut voir dans la communication des firmans aux puissances que des manifestations de courtoisie faciles à comprendre et de l'habileté en même temps. En 1840 l'Europe a tiré la Turquie d'un fort mauvais pas : celle-ci croit devoir tenir son sauveur au courant des suites de l'affaire à

(1) Note remise par lord Lyons à de Freycinet le 2 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 113.

l'occasion de laquelle elle a été sauvée : simple attention délicate.

D'autre part étant donné que l'Europe est très envahissante, qu'elle soutient volontiers avoir droit de s'occuper de l'Egypte, et qu'il serait bien difficile, si elle le demandait, de lui refuser communication officielle des firmans et bien humiliant de les lui communiquer de force, la Porte préfère prendre les devants : rien à reprendre à ce sujet. Cela ne l'a pas empêchée de déclarer que « le seul acte constitutif « qui ait fondé l'état de choses actuel en Egypte est le fir- « man de 1841 » (1).

Nous sommes maintenant bien à l'aise pour déclarer avec le savant auteur de l'article « L'Egypte et les firmans», que l'approbation tacite de l'Europe est impuissante à faire d'un firman un acte international.

Si les puissances ont le droit de s'occuper des affaires d'Egypte, ce n'est pas en vertu du traité de Londres : le firman de 1841, véritable « charte constitutive de l'Egypte », n'était pas une convention internationale, ne procédait pas d'un contrat international ; il était, quoique difficile à révoquer en fait, essentiellement révocable en droit, et la série des firmans a pu être valablement signée par le Sultan sans que leur communication aux puissances et l'adhésion de celles-ci en aient fait des actes internationaux irrévocables. Le firman de 1873 pouvait donc donner par lui seul à l'Egypte un statut nouveau. Il s'agit de rechercher maintenant s'il l'a donné.

De la lecture du firman (2), qui reproduit « en les élucidant, les modifiant, et les rendant plus complets tous les firmans et hatts impériaux » antérieurs, on retire bien l'impression qu'il y a désormais quelque chose de changé dans les relations de l'Egypte et de la Turquie, non seulement dans les détails mais dans le principe même. Les nouveautés abondent dans ce firman.

(1) Circulaire ottomane aux Ambassadeurs turcs à l'étranger du 17 juin 1869. V. supra, p. 44.

(2) Notons que le firman de 1873 est plus spécialement un Hatti-Schériff : il est signé de la main même du Sultan ; de cela seul on peut induire son importance particulière.

D'abord il en résulte que les privilèges accordés l'ont été non seulement au Khédive, mais au pays même.

Les divers firmans, dit le texte, ont accordé « des immunités et des privilèges nouveaux en harmonie avec la « position du Khédiviat et le caractère des habitants ». Si en reconnaissant des privilèges au gouvernement égyptien le Divan a tenu compte des besoins, des désirs, des idées de la population, c'est que ces avantages ne s'adressaient pas seulement au prince mais à la nation.

Le mot nouveau, Khédiviat, a aussi sa valeur ; si dans la phrase ci-dessus il a trait à la fonction de Khédive, plus loin, par exemple quand il est parlé de « l'administration du « Khédiviat et du bien être de ses habitants », il désigne le pays même, et il est répété, avec ce sens, plusieurs fois dans le texte.

L'Egypte n'est plus une province, ce mot n'est pas une seule fois prononcé : c'est un Khédiviat. Khédive désignant un souverain d'ordre inférieur, Khédiviat ne peut se traduire que par pays souverain imparfait ; et si nous avons admis en ce qui concerne le Vice-Roi qu'il n'y avait là qu'un vain titre, il n'est pas logique d'en faire autant pour l'Egypte : les hommes sont les seuls à aimer les hochets, et c'est seulement à eux qu'on en donne. La province a été élevée au rang de Khédiviat : les privilèges et droits sont donc aussi pour elle. Cela a une grosse importance : on ne touche pas aux privilèges d'une province, comme aux prérogatives gracieusement concédées à un simple Gouverneur ; la Porte comprenait si bien la gravité de pareilles concessions qu'elle avait toujours parlé de « privilèges personnels ». Et enfin ce Khédiviat, souverain imparfait, ne serait-il pas juste de le qualifier Etat mi-souverain ?

Mais passons à d'autres arguments. Le firman de 1873 organise un système de régence pour le cas où le fils aîné d'un Khédive défunt serait mineur. On penserait voir désigner comme Régent quelque grand dignitaire ottoman : il n'en est rien. Le Khédive, à l'instar de tout autre monarque, choisira le Régent avant sa mort ; sinon, ce dernier sera nommé par le Conseil de Régence formé lui-même exclusivement de hauts fonctionnaires égyptiens.

De plus, la succession est de plein droit, ce qui n'avait jamais été dit d'une façon si nette. Ce n'est pas la volonté du Sultan qui fait le nouveau Khédive, mais le droit propre de ce dernier ; celui-ci n'est pas nommé par Constantinople : il reçoit seulement l'investiture, tels les Grands Vassaux de France par exemple, qui étaient de véritables Chefs d'Etat, recevaient l'investiture du Roi : « A la mort du Khédive, si « son fils aîné est mineur, c'est-à-dire, s'il est âgé de moins « de dix-huit ans, comme il sera de fait, quoique mineur, « Khédive par son droit à la succession, son firman lui sera immédiatement octroyé » : ainsi s'exprime le Hatt de 1873.

Continuons : le Khédive outre les privilèges déjà acquis reçoit le droit de faire des lois, de passer des traités de commerce; il obtient « la disposition complète et entière des « affaires financières du pays ; il a pleine faculté de con- « tracter sans autorisation, au nom du gouvernement « égyptien, tout emprunt à l'étranger toutes les fois que « cela sera nécessaire. »

Au point de vue militaire, « le premier devoir du Khédive, « le plus essentiel et le plus important, étant la garde et la « défense du pays, il a autorisation pleine et entière de se « procurer, d'établir et d'organiser tous les moyens de « défense et de protection, suivant les nécessités du temps « et des lieux, d'augmenter ou de diminuer selon les besoins, « sans restriction, le nombre des troupes impériales « d'Egypte. »

Le Khédive peut donc s'armer comme il l'entend ; et si le firman parle de « troupes impériales », c'est pour bien spécifier que la Porte doit compter en temps de guerre sur le contingent égyptien. De plus le devoir du Khédive de garder et de défendre le pays est nettement indiqué. Ce devoir, qui a pour corrélatif le droit d'organiser les forces nécessaires à la défense, entraine bien aussi celui de se défendre sans autorisation en cas d'attaque, et même, vu la nécessité de prendre les devants dans la guerre moderne, d'attaquer en présence d'un danger imminent. Et voilà au Khédive le droit de déclarer la guerre.

Enfin quand le firman dit que le Vice-Roi a dans ses

attributions « le développement des intérêts matériels et autres » de l'Egypte, ne voit-on pas que, par cette formule si vague mais si compréhensive, va passer à l'actif des droits du Khédive tout ce qui n'a pas été expressément et spécialement retenu. Des intérêts non matériels, ce sont des intérêts d'ordre intellectuel, moral, politique ; pour les développer, il ne suffira pas de décrets ou de lois ; il faudra souvent des conventions internationales et de toutes natures.

Or le firman de 1873, qui « élucide et modifie » ceux qui l'ont précédé, autorise spécialement les traités de commerce, de douanes, de police, mais sans interdire les autres, et surtout sans reproduire les restrictions du firman de 1867 qui stipulait que les accords avec les Etats étrangers ne devaient avoir « ni la forme, ni le caractère de traités internationaux ou politiques ».

On peut donc soutenir que le droit de passer toutes sortes de traités vient s'ajouter aux autres prérogatives. Le devoir de défendre le pays pris comme point de départ nous aurait conduit aux mêmes conclusions.

Si l'on récapitule tous les avantages concédés ainsi au Khédive et au gouvernement égyptien représentant l'Egypte — nous pouvons opposer Khédive à gouvernement égyptien, le firman le fait lui-même — on voit qu'en 1873 l'Egypte avait l'exercice de la presque totalité des attributs de la souveraineté tant interne qu'externe ; la Porte s'était réservé des miettes : questions de monnaies, de drapeaux, de nomination de fonctionnaires.

Cela a-t-il suffi pour faire de l'Egypte un Etat : certainement non.

Nos Préfets peuvent prendre des arrêtés s'imposant à tous leurs administrés ; le Gouverneur général de Madagascar a une grande latitude pour organiser et assurer la défense de l'île ; un diplomate peut, lors d'un traité, représenter la France avec pleins pouvoirs : ils ne sont pas pour cela des Chefs d'Etat.

Ces personnages, même en réunissant leurs attributions, si haut placés soient-ils, sont des fonctionnaires, et ils pas-

sent ; ce sont des délégués, ils usent de droits qui ne sont pas les leurs pour le compte du Souverain ; leur responsabilité ne touche qu'à un fait, ou à une série de faits limités soit dans le temps soit dans l'espace ; elle n'est rien à côté de celle de l'homme ou du groupe d'hommes chargés pour toujours des destinées d'un pays.

Aux devoirs limités correspondent des droits limités : cela pour le fonctionnaire. Des devoirs illimités découlent des droits illimités : cela pour le Souverain.

Or le firman de 1873 — car nous n'avons pas tout dit — dispose : « Le présent firman sera à l'avenir substitué aux « autres firmans impériaux et ses dispostions ci-dessous « énoncées seront pour toujours valables et exécutoires ». Il ajoute en ce qui concerne l'hérédité, que « la règle sera établie d'une manière définitive », et il dit enfin : « Nous « mentionnons comme suit en les modifiant et en les éluci- « dant tous les privilèges que mon gouvernement impérial, « soit anciennement, soit à nouveau, a accordés au gouver- « nement égyptien pour qu'ils soient maintenus constam- « ment en faveur des Khédives qui se succèderont ».

Toute la responsabilité des affaires d'Egypte passe donc aux Khédives pour toujours ; tous les droits aussi sauf ceux qui sont spécialement retenus par la Porte ; et nous disons la jouissance de tous les droits et non seulement l'exercice, car si l'on cède à jamais l'exercice d'un droit, la jouissance de ce droit est cédée du même coup.

Bien plus nette et plus brève sera d'ailleurs notre démonstration si nous nous attaquons directement à l'argumentation de « *l'Egypte et les Firmans* ». L'auteur ramène tout à ceci : le Sultan n'a pas renoncé à sa souveraineté, il en a seulement délégué l'exercice. Eh bien ! en l'espèce, on ne peut pas dire cela. Le firman de 1873, répétons-le, concède pour toujours des privilèges exorbitants. S'il y a délégation, elle est sans aucun doute possible irrévocable ; or une délégation irrévocable c'est une renonciation : la vérité de cette constatation est d'ordre absolu et ne supporte de contradiction d'aucune sorte.

Le Sultan a donc bien cédé en 1873 ses droits souverains

sur l'Egypte (1). Le Khédive au nom de son pays en a bénéficié.

Depuis juin 1873 l'Egypte est un Etat. Le firman rendu à cette date est irrévocable d'abord parce que cela est dit dans le texte même (2) ; ensuite parce que l'Egypte, devenue un Etat, ne peut plus perdre cette qualité sans y avoir expressément renoncé.

Le firman de 1879 (3) ne prouve rien ; il a révoqué celui de 1873, a-t-on dit : en fait peut-être, en droit non. Après la déposition violente d'Ismaïl, grande faute de l'Europe, de la France surtout, grande injustice pour ne pas dire d'avantage de la Porte, qui n'avait plus dans ses attributions le pouvoir de prendre pareille mesure, le droit se voile en Egypte.

En 1879, c'est le règne du fait qui commence : l'intervention franco-anglaise, puis l'intervention anglaise seule dominent tout ; les Khédives sont annihilés ; ce ne sont pas eux en vérité, mais les puissances qui ont accepté les firmans de 1879 et de 1892 (4) : or elles n'en avaient pas le droit. Sur l'intervention, contraire à tout principe de justice, on ne peut baser que des faits illégitimes : les deux firmans précités sont de simples faits.

Et maintenant, il est évident que la Porte s'est réservé certains droits sur l'Egypte. Si ce pays est un Etat, il n'est pas pour cela absolument indépendant ; il conserve des liens avec Constantinople.

L'Egypte est un Etat vassal. Sa souveraineté dérive de celle de la Turquie, et elle reconnaît la tenir de ce pays :

(1) Il ne faut pas s'étonner outre mesure du résultat obtenu sans raison apparente par Ismaïl. S'il faut en croire Sir H. Drummond-Wolf envoyé en Egypte en 1886 pour faire une enquête générale sur la situation du pays, le firman de 1873 coûta au Khédive des sommes énormes.

(2) A noter l'indication contraire dans les autres firmans.

(3) Firman du 30 juillet 1879 adressé à Tewfik, *Archiv. dipl.*, 1878-79, II, p. 371 ; *Livre Jaune*, Egypte, 1880, p. 367 ; et infra, 2e partie, chap. III.

(4) Firman du 26 mars 1892, *Archiv. diplom.*, 1894, I, p. 195. — Ce firman reproduit à peu près celui de Tewfik. Abbas n'y reçoit que le titre de Sédaret, sans l'adjonction du mot bilfil (effectif). Mais le mot province n'y est pas une seule fois écrit. V. infra, troisième partie, chap. IV.

à ce point de vue l'investiture donnée par le Sultan, et l'hommage, lettre envoyée ou visite faite par le nouveau Khédive à Constantinople, sont caractéristiques.

Nous ne pensons pas que l'Egypte soit, comme on l'a dit, sous le protectorat de la Turquie. En supposant qu'un tel lien ait existé, il est évidemment rompu ; depuis longtemps la Porte, ayant beaucoup a faire pour elle-même, est impuissante à protéger le pays et les droits de son vassal : l'occupation anglaise en est la preuve. Le Sultan comme suzerain n'en continue pas moins à devoir tout son appui au Khédive, comme celui-ci en bon vassal lui doit en retour fidélité.

Nous avons déjà dit que l'Egypte est un Etat mi-souverain (1), la Porte ayant retenu dans ce pays certaines attributions qui sont déterminées dans le firman de 1873 et que nous avons indiquées. D'après le même texte, l'Egypte est de plus tributaire (2). Enfin en tant que vassale et mi-souveraine, elle est toujours partie intégrante de l'Empire Ottoman, en même temps que l'armée du Khédive n'est qu'une fraction des troupes impériales.

Voilà le droit. Depuis plus de vingt ans il est méconnu. Il semble que l'Angleterre veuille exercer sur les bords du Nil un véritable protectorat et même d'avantage. Nous verrons plus loin ce qu'elle a fait en Egypte, et nous rechercherons si en prolongeant son occupation « essentiellement temporaire », elle ne viole pas le droit et ne manque pas à ses devoirs les plus impérieux. Pour l'instant nous passerons en revue la série des événements qui amenèrent la Grande-Bretagne à s'établir dans la vallée du Nil ; nous étudierons ainsi la politique de l'Europe en Egypte de 1867 à 1883.

(1) Rappelons que la mi-souveraineté est une situation bien tranchée ; un Etat peut être vassal, protégé, tributaire, sans être pour cela mi-souverain.

(2) V. aussi le firman de décembre 1841, Martens-Samwer, II, p. 490.

DEUXIÈME PARTIE

L'Europe et l'Egypte de 1867 à 1883

Nous avons dit quel fut le rôle des puissances dans les affaires ottomanes en 1840 et en 1841 ; depuis et à partir de 1867, elles se sont immiscées à tout propos dans les affaires d'Egypte. La question de juridiction en ce qui concerne les Européens, la débacle financière, les désordres intérieurs ont servi tour à tour de prétexte à l'intrusion étrangère. Etudier l'action de l'Europe en Egypte de 1867 à 1883, c'est étudier l'histoire même de l'Egypte.

Cette histoire, dont la dernière étape ne peut satisfaire et encore à demi que la seule Angleterre, est décevante pour le juriste : elle n'est qu'une suite d'interventions, c'est-à-dire ainsi qu'on le comprendra par la lecture du chapitre que nous allons aborder, une série d'actes injustes commis par l'Europe en violation des principes du droit des gens.

CHAPITRE PREMIER

L'Intervention

SOMMAIRE. — *Unanimité de la doctrine pour condamner l'Intervention. Les exceptions admises par les auteurs n'en sont pas à proprement parler : ce sont des actes de légitime défense. — Définition de l'Intervention. — L'Intervention n'est pas légitimée par ce fait que son but, dans telles circonstances déterminées, est humanitaire ou civilisateur, même si elle est collective. — Elle doit être condamnée radicalement, sans restriction.*

L'unanimité de la doctrine a repoussé comme injuste l'intervention d'un Etat dans les affaires des autres (1).

L'Etat est par essence un être indépendant, souverain à l'intérieur de ses frontières, et cette double notion est exclusive de toute idée d'ingérence étrangère. « C'est le principe de non-intervention qui est le seul vrai, tandis que « celui d'intervention n'est qu'un droit exceptionnel fondé « sur des raisons spéciales, qui n'ont pas toujours été dans « la pratique des nations des raisons légitimes, et n'ont « souvent eu d'autres fondements que des intérêts égoïstes. « Or le droit des nations n'admet que des raisons fondées

(1) Les hommes d'Etat n'ont point dédaigné de se joindre aux auteurs pour condamner le principe de l'intervention. V. notamment la déclaration de lord Castlereagh du 19 janvier 1821 (*State papers*, IX, p. 1160) au sujet de l'intervention des puissances dans les mouvements insurrectionnels de Naples et de l'Italie ; la seconde déclaration du même, lors de l'intervention de la France en Espagne en 1823, (Calvo, *Droit international théorique et pratique*, I, §§ 146 et 147. — V. également la dépêche de Palmerston de janvier 1848, condamnant l'intervention en matière financière ; cité par Politis, *Les Emprunts d'Etat en droit international*, p. 9 et 220 ; par F. de Martens, *Traité de droit international*, I. p. 446 ; in-extenso dans *Phillimore*, II, p. 10.

« sur la justice » (1). Cette opinion de Heffter a été partagée par tous les auteurs du droit international, et M. Pradier-Fodéré, plus rigoureux encore, a nettement posé le principe d'équité : « Il n'y a pas de droit d'intervention, « parce qu'il n'y a pas de droit contre le droit. Le droit c'est « l'indépendance ; l'intervention est la violation de l'indé- « pendance » (2).

A vrai dire des exceptions ont été admises à la règle ainsi posée, comme le donne à entendre le passage précité de Heffter (3). Seulement si on étudie de près ces prétendues exceptions, on peut voir qu'elles n'ont de commun avec une intervention caractérisée que l'apparence. S'il est un reproche qu'on puisse justement faire aux juristes qui ont écrit sur le droit des gens, c'est de ne pas toujours suffisamment préciser la valeur des termes dont il se servent et spécialement de ceux qui sont d'un usage courant. Pour ce qui concerne l'intervention, on l'a généralement blâmée sans nous avoir dit toujours ce qu'elle est d'une façon nette.

Forcer un pays indépendant à changer de régime politique, voilà de l'intervention. Lui déclarer la guerre et envahir son territoire, cela n'en est point au contraire. Tout le monde est d'accord sur l'une et l'autre choses; et si le philosophe les repousse toutes deux au nom de la liberté et de l'humanité, le juriste condamne la première et admet la seconde au

(1) Heffter, *Le Droit international de l'Europe*, p. 109.

(2) Pradier-Fodéré, *Traité de Droit intern. publ.*, I, p. 547.

(3) MM. F. de Martens, Funck-Brentano et Sorel, Pradier-Fodéré, et Bonfils n'admettent cependant aucune exception. MM. Funck-Brentano et Sorel, dans leur *Précis de droit des gens*, estiment que l'intervention n'est pas un droit, parce qu' « il n'y a pas de droit contre le droit » ; en fait, disent-ils, on intervient mais c'est alors le règne de la force : on se trouve en présence d'actes illégitimes, contraires à tous les principes. — F. de Martens (*Traité de droit intern.*, I, p. 395) déclare qu'il n'y a pas de droit d'intervention : « admissible dans certains cas, dit-il, l'intervention se justifie pas des circonstances exceptionnelles mais non par le droit au sens juridique de ce mot ». — Ces auteurs vont d'ailleurs trop loin dans leur rigorisme; ils repoussent, comme injustes, puisqu'ils ne font pas de distinctions, des actes qui, comme nous le verrons ci-après, ne constituent pas des interventions, mais des actes de légitime défense.

nom du droit. Pourquoi ? Parce que d'une part, la constitution politique d'un Etat indépendant ne saurait blesser en aucune façon les droits (1) de ses voisins, et que ceux-ci par suite n'ont aucune bonne raison à fournir pour excuser leur immixtion en cette affaire ; tandis que, d'autre part, faire la guerre à un Etat, c'est, du moins en principe, défendre son droit par le moyen le plus sûr qu'on ait encore trouvé. Dans le premier des deux cas cités, l'Etat agissant viole le droit d'autrui ; dans le second, il défend le sien ; d'un côté il blesse la justice et il a contre lui la doctrine ; de l'autre il a l'approbation de celle-ci et il mérite de l'avoir.

Si maintenant nous envisageons les différents actes qui constituent de la part d'un Etat des immixtions dans les affaires d'un autre, nous pouvons les ranger en deux catégories, correspondant aux deux exemples donnés plus haut : actes ayant pour objet de défendre un droit ou actes légitimes de défense ; actes de nature à violer le droit d'autrui, ou actes injustes d'intervention.

Les auteurs n'ont pas maintenu, selon nous, cette démarcation assez nette ; ils ont vu parfois l'intervention là où elle n'était pas, et se sont trouvés dans l'obligation d'admettre des exceptions à un principe qui doit rester absolu. Toutes leurs exceptions correspondent à des actes de défense, et pour une fois, il ne sera pas banal de constater qu'elles confirment la règle, à savoir que, dès qu'on agit au nom d'un droit, on n'intervient pas au sens juridique du mot, on use de son droit ou on le défend.

Dès lors on dira, sans être en désaccord avec la pensée des auteurs, que l'intervention est l'ingérence d'un Etat dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat qui n'a en rien violé ou menacé les droits (1) du premier, et qui ne lui a pas donné le droit permanent ou exceptionnel de s'occuper de ses affaires.

Tous les auteurs repoussent, et sans restrictions, l'intervention ainsi définie. Ils ont tous admis l'offre de bons offices,

(1) Nous disons droits et non point intérêts : il n'est pas inutile d'insister sur ce point, car, dans la pratique, on est trop souvent porté à confondre l'un et l'autre.

la demande de médiation : rien que de très légitime dans de pareils procédés qui ne blessent aucun droit. Nous en dirions autant d'une immixtion étrangère consommée en vertu d'un traité. Nous ne trouvons rien à redire à l'acte d'un Etat qui s'oppose chez un voisin à un changement de constitution fait en violation de ses droits, qui arrête à l'étranger une guerre civile quand celle-ci blesse ses droits, ou bien dépasse les frontières et porte le trouble chez lui par des faits matériels. Nous adopterons la même solution en ce qui concerne le fait d'arrêter un Etat puissant et ambitieux qui menace la sécurité de tous. Tout cela ce n'est pas intervenir.

Nous suivrons F. de Martens (1) quand il dit qu'il est légitime de s'opposer à « la violation des traités, dès qu'ils « ont la valeur de lois générales obligatoires pour toutes les « nations » ; cela est vrai *a fortiori* pour le cas où le traité n'a qu'une valeur toute spéciale pour l'opposant seul.

Avec M. Engelhardt, visant par exemple les usages internationaux concernant la traite, la course, le blocus, etc., nous dirons que l'ingérence étrangère doit être admise « lorsque, sans résulter d'un engagement exprès, elle a « pour but d'assurer le respect d'une loi générale et absolue « établie par le *consensus gentium*, loi dont un Congrès est « ordinairement l'interprète et l'organe. Pour l'Europe du « moins, il s'agit alors d'un droit international nécessaire « que tout Etat doit observer lors même qu'il n'a point par- « ticipé à l'assemblée politique qui en a posé le prin- « cipe » (2).

Et cela est absolument juste ; un Etat, qui a renoncé à une pratique éventuellement utile pour lui, mais condamnée par les traités ou les usages et par l'assentiment tacite ou exprès de tous, est autorisé à empêcher un autre Etat d'user de cette pratique dans tous les cas : ce faisant il ne se borne pas à défendre des principes ; en renonçant à se servir d'une arme avantageuse dans la lutte économique

(1) F. de Martens, *Traité de Droit intern* , I, p. 398.

(2) Engelhardt, Le droit d'intervention et la Turquie, *Revue de droit intern. et de législ. comp.*, 1880, p. 365.

ou politique, il a entendu que les autres en fissent de même ; tout acte en sens contraire, même dans une affaire où il n'est pas partie, est de nature à l'atteindre indirectement dans ses droits, et au moins à lui faire craindre pour sa sécurité future : en empêchant pareille éventualité il ne fait qu'un acte légitime de défense.

Enfin nous admettrons avec M. Pradier-Fodéré (1) que la prétendue intervention en vue du maintien de l'équilibre entre Etats n'en est pas une, et constitue un acte absolument juste ; la contre-intervention, qui rentre presque toujours dans ce cas, se trouve en même temps légitimée : il s'agit, dans les deux hypothèses, pour l'Etat qui s'interpose, d'écarter un danger pour l'avenir, d'user de son droit de défense.

On ne trouvera chez certains auteurs, qu'un seul cas où l'intervention soit admise. C'est celui où l'intervenant agit au nom du principe d'humanité ou au nom de la civilisation (2). Cette exception doit être repoussée ; elle ouvrirait la porte à tous les abus, permettrait toutes les immixtions, serait un masque pour tous les appétits, une excuse pour tous les crimes. L'humanité, la civilisation, sont des mots vagues, susceptibles de bien des déformations : dans les affaires internationales, ils servent de prétextes et constituent bien rarement de bonnes raisons. Puis, et c'est l'essentiel, le principe dominant en matière de droit des gens, c'est que chaque Etat est maître chez lui ; son absolue souveraineté doit être respectée tant qu'elle ne dépasse pas abusivement les frontières, ou qu'elle ne viole pas un droit acquis par un autre Etat ; il est libre de concevoir à sa guise, sur l'étendue de son territoire, les idées

(1) Pradier-Fodéré, *Traité de droit intern. publ.*, I, p. 570.

(2) Heffter, *Le droit international de l'Europe*, p. 111, admet l'intervention collective pour arrêter une guerre intestine qui désole un ou plusieurs pays. — Bluntschli, *Droit international codifié*, n° 478 donne pour exemple la défense des chrétiens dans l'Empire Ottoman. — Engelhardt, loc. cit., légitime l'intervention pour le cas de « violation énorme » des droits de l'humanité : l'expression même dont se sert le savant auteur montre combien il est difficile de préciser le champ de l'exception, et par suite d'éviter les abus.

d'humanité et de civilisation ; le progrès dans le domaine intellectuel et moral relève du seul droit interne, et l'étranger qui, même au nom des principes les plus beaux et les plus désintéressés, vient dicter la loi dans un pays qui ne dépend pas de lui, viole le droit.

Enfin nous estimons que le caractère collectif d'une intervention caractérisée ne peut en rien légitimer celle-ci (1). Le nombre des agents qui s'unissent pour fouler aux pieds le principe de justice importe peu : le droit n'en est pas moins violé.

Ayant déterminé ce qu'est l'intervention, acte abusif par essence et radicalement condamnable, il nous sera facile d'apprécier le rôle joué par les puissances en Egypte. Un précieux enseignement en découlera pour nous, c'est que la violation du droit, détestable en morale, produit parfois des effets désastreux dans la pratique. Il est réconfortant de constater, qu'en certaines circonstances, le respect de la justice marche de pair avec l'intérêt : en intervenant dans la vallée du Nil, les puissances, la France et l'Angleterre en première ligne, se sont préparé, d'un cœur léger, cet imbroglio qu'est la question d'Egypte, source de rancunes pour le présent, menace de conflits pour demain.

(1) F. de Martens, op. cit., p. 397, range au nombre des « circonstances exceptionnelles » qui, par des considérations de fait, peuvent excuser l'intervention sans toutefois la rendre légitime en droit, celle où il y a nécessité pour la communauté internationale à ce que cette intervention ait lieu, mais à condition qu'elle soit collective ».

CHAPITRE II

L'Intervention de l'Europe en Egypte dans les affaires judiciaires. — Les Tribunaux mixtes.

SOMMAIRE. — *L'ingérence des puissances en Egypte, lors de la réforme judiciaire, constitue une intervention bien caractérisée. — Les Capitulations, leur application en Egypte. Abus de la juridiction consulaire. Rapport Nubar-Pacha d'août* 1867. — *Le gouvernement égyptien propose la création de tribunaux mixtes. Pourparlers avec les puissances. — Protestations de la Porte. L'Europe la rassure. — Divers projets sont présentés et rejetés. — Commission internationale de Constantinople,* 11 *janvier* 1873. — *Décret khédivial du* 28 *juin* 1875. *L'organisation nouvelle. Compétence extrêmement étendue des tribunaux de la réforme. Elle est encore augmentée en* 1900 *malgré l'opposition de l'Angleterre.*

Nous avons vu plus haut l'Europe intervenant à propos de l'Egypte dans les affaires ottomanes. Elle va s'immiscer maintenant dans les affaires intérieures de l'Egypte même, et en obtenant par une pression injuste le consentement du khédive, consentement vicié *ab ovo* et sans valeur juridique, elle modifiera à sa guise les institutions de ce pays.

Nous avons établi que de 1841 à 1873, l'Egypte n'a été qu'une province ottomane ; dans ces conditions, passer des conventions avec le Pacha ou entrer en pourparlers avec lui pour y arriver, en dehors des cas permis par le firman de 1867 et sans en référer avant tout à la Porte, c'était de la part des puissances de l'intervention bien caractérisée.

Et même si l'on tient compte de la quasi-indépendance de

fait dont jouissait Ismaïl, si l'on fait abstraction de Constantinople — ce qui est une pure hypothèse antijuridique — en imposant au Vice-Roi une aggravation des Capitulations alors qu'il avait voulu par ses avances aboutir à leur suppression, les puissances intervenaient, violaient le droit.

On sait que dans les pays musulmans ainsi que dans l'Extrême-Orient, les Européens jouissent d'importants privilèges particulièrement en matière de juridiction. Pour les Echelles du Levant ces privilèges sont constatés dans des traités conclus entre la Sublime-Porte et les Etats européens, traités appelés Capitulations, et dont la forme première fut, au XVIe siècle, celle de simples chartes gracieusement octroyées par le Sultan.

Depuis très longtemps les Européens avaient donc le droit de résider en Egypte et d'y faire du commerce ; ils pouvaient librement y pratiquer leur religion et n'étaient astreints à aucune taxe. Au point de vue juridictionnel, les meilleures garanties leur étaient données ; entre étrangers la compétence était au Consul du défendeur ; entre étrangers et indigènes et en matière civile, l'affaire devait être portée devant le juge local, mais la présence du drogman attaché au Consulat de l'Européen était nécessaire ; en matière criminelle, il appartenait au juge du défendeur, indigène ou étranger, de dire le droit. Enfin pour l'exécution des jugements, il était interdit d'entrer dans le domicile d'un Européen, hors de la présence de l'Ambassadeur, du Consul ou du délégué de l'un d'eux (1).

On conçoit très bien la raison d'être des Capitulations qui permettaient aux chrétiens d'être jugés selon leurs lois et non d'après les règles musulmanes si différentes des leurs. La chose était donc excellente en principe, et ne prêtait à aucune critique puisqu'elle résultait de traités librement consentis.

(1) Voir à ce sujet le rapport « présenté au Marquis de Moustier par la Commission instituée à l'effet d'examiner les propositions faites par le gouvernement égyptien pour réformer l'administration de la justice en Egypte », en date du 3 décembre 1867. *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 67. Consulter également le rapport de sir H. Drummond-Wolf à lord Rosebery du 2 février 1886. *Archiv. diplom.*, 1887, III, p. 35.

Seulement les privilèges engendrent souvent des abus ; et en l'espèce il n'en avait pas été autrement. S'il faut en croire le Ministre égyptien Nubar-Pacha, ces abus étaient devenus en 1867 vraiment trop criants. « La juridiction « qui régit les Européens en Egypte, qui détermine leurs « relations avec le gouvernement ainsi qu'avec les habi- « tants du pays, n'a plus pour base les Capitulations », écrivait-il dans son rapport au Khédive d'août 1867 (1) ; « de ces Capitulations, il n'existe que le nom ; elles ont été « remplacées par une législation coutumière arbitraire, « résultant du caractère de chaque chef d'agence, législa- « tion basée sur des antécédents plus ou moins abusifs, « que la force des choses, la pression d'un côté, le désir « de faciliter l'établissement des étrangers de l'autre, « ont introduite en Egypte, et qui laisse actuellement le « gouvernement sans force et la population sans justice « régulière dans ses rapports avec les Européens ».

Et Nubar, faisant de la situation un sombre tableau, ajoutait que l'Européen était nécessaire à l'Egypte pour sa plus grande civilisation, mais qu'il exploitait le pays et se faisait haïr ; il constatait qu'il n'y avait plus de justice pour l'indigène, tandis que l'étranger était absous dans son injustice ; et il prévoyait pour un avenir prochain la ruine morale et matérielle du pays.

Le rapport concluait, on le comprend, à une réforme radicale, consistant à remplacer la juridiction consulaire par des tribunaux mixtes composés d'éléments indigènes et européens (2).

En soumettant à l'approbation des puissances les conclusions de ce rapport, le Khédive, dont le pays sortait de plus

(1) Rapport présenté par Nubar-Pacha à Son Altesse le Khédive sur la réforme judiciaire en Egypte, communiqué en août 1867 au Marquis de Moustier, Ministre des affaires étrangères de France. *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 60.

(2) Des tribunaux mixtes, composés d'Européens et d'indigènes et présidés par un Egyptien, existaient déjà à Alexandrie et au Caire pour les matières commerciales ; ils avaient été réorganisés par l'acte du 3 septembre 1861 : Lawrence-Wheaton, *Commentaire sur les éléments du droit international et sur l'histoire du progrès du droit des gens*, IV, p. 183.

en plus de la barbarie, entendait recouvrer en matière judiciaire une autorité presque complète. Il pensait que la présence au sein des futurs tribunaux, de juges européens nommés d'ailleurs par lui, serait pour les puissances une garantie suffisante ; et il escomptait le moment où il verrait cesser, dans cette sphére, l'action envahissante des Consuls.

L'Europe était conviée à se prononcer sur un projet ; mais elle le modifia, le transforma, en fit tout autre chose que ce qu'on avait voulu au Caire et finalement imposa sa manière de voir ; c'est dans cette mesure qu'elle fit œuvre d'intervention, et qu'elle doit être blâmée.

La France fut consultée la première. Une commission française fut chargée d'étudier les propositions égyptiennes ; elle entendit Nubar-Pacha et après avoir obtenu une part plus large dans la nouvelle organisation à l'élément européen et quelques autres avantages, elle conclut à l'acceptation dans son rapport du 3 Décembre 1867.

Là-dessus des pourparlers s'engagèrent entre le cabinet de Paris, et celui de Londres qui, dans une note du 18 octobre 1867, s'était déclaré prêt à accepter le système proposé. Ceux-ci malgré le désir du Khédive ne voulurent pas consentir à l'abandon des usages qui étaient venus se greffer sur les dispositions des Capitulations en les modifiant (1). Ismaïl proposa alors la réunion à Alexandrie d'une commission internationale qui serait chargée de faire une enquête sur la situation de l'Egypte au point de vue de la juridiction et d'élaborer un projet de réforme (2). La France accepta cette idée le 22 avril 1869 (3). Cependant, sur le principe de la réforme tous les Etats s'étaient mis d'accord : le gouvernement grec était celui qui avait présenté le plus d'objections.

Toutefois, en avril 1869, la Porte avait protesté auprès des gouvernements anglais et français. En mai intervinrent de

(1) Correspondance diplomatique, *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 106 et 107.

(2) *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 108 et 109.

(3) Eod. loc. p. 110 et 111.

nouvelles protestations dans lesquelles il était dit que, ou bien les Capitulations seraient appliquées en Egypte comme elles l'étaient dans le reste de l'Empire, et tout serait pour le mieux ; ou bien on s'éloignerait des Capitulations, et alors il n'y avait aucune raison pour que la chose se bornât à l'Egypte et ne fît pas l'objet d'une convention d'ensemble entre la Porte et les gouvernements.

« Sur ce terrain, la Porte déclarait que tout acte, arrange-
« ment, ou décision tendant à placer l'Egypte dans une situa-
« tion différente de celle qui résultait des firmans en vigueur,
« serait accueillie par une protestation de sa part, et elle
« exprimait la conviction qu'aucun acte d'un caractère inter-
« national ne serait conclu entre l'Egypte et les puissances,
« sans le concours et sans la ratification du Sultan » (1).

La France et la Grande-Bretagne protestèrent de leurs bons sentiments vis-à-vis de la Porte ; elles se trouvèrent d'accord pour déclarer que « l'enquête n'engageait en rien
« la liberté d'action des cabinets, que par conséquent les
« délégués n'avaient pas mission d'élaborer un arrange-
« ment définitif en dehors de la Turquie, et qu'enfin l'inten-
« tion des puissances ne pouvait être de porter la moindre
« atteinte aux intérêts et aux droits du Sultan dans cette
« question » (2).

Il n'en demeurait pas moins, que jusque-là on avait agi constamment en dehors de la Porte.

On ne se hâtait du reste que lentement vers la solution de ces affaires judiciaires. Une commission réunie à Paris en mars 1870 modifia profondément le projet de Nubar. Ce dernier, de son côté, de concert avec le Grand Vizir, présentait un nouveau projet en avril de la même année.

La commission internationale qui devait aboutir ne commença ses travaux que le 11 janvier 1873, après la guerre franco-allemande ; réunie à Constantinople, et formée des

(1) Dépêche du comte Clarendon, Ministre des Affaires étrangères d'Angleterre à sir Elliot, Ambassadeur à Constantinople, d'août 1869. *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 118.

(2) Dépêche du prince de la Tour d'Auvergne, Ministre des Affaires étrangères au marquis de la Valette, Ambassadeur à Londres, du 7 août 1869. *Archiv. diplom.*, 1870, I, p. 117.

Ambassadeurs auprès de la Porte, elle termina ses séances le 15 février après avoir élaboré un projet de règlement judiciaire (1).

La France n'accepta les dispositions de ce projet qu'avec quelques changements, dans deux déclarations signées au Caire le 10 novembre 1874 (2) et le 15 novembre 1875 (3), et ratifiées à Paris le 25 décembre suivant. Finalement un décret khédivial du 28 juin 1875 institua les tribunaux mixtes pour une période de cinq ans, et à titre d'essai, à partir du 1er janvier 1876. Les nouveaux codes, inspirés dans une large mesure de la législation française, furent mis en vigueur à partir du 18 octobre 1875. (4).

Nous n'entendons pas rentrer dans les détails d'organisation et de fonctionnement de la juridiction nouvelle. Trois tribunaux de première instance étaient créés à Alexandrie, au Caire et à Zagazig; chacun était composé de sept juges dont quatre étrangers ; l'un de ces derniers présidait. Dans les affaires commerciales, le tribunal s'adjoignait deux négociants, un indigène et un étranger, choisis par voie d'élection. Les appels devaient être portés devant une Cour siégeant à Alexandrie, composée de onze conseillers dont sept étrangers et présidée par l'un de ces derniers. Le parquet comprenait un Procureur général et des Substituts. Les magistrats européens présentés par leurs gouvernements respectifs étaient nommés, ainsi du reste que les indigènes, par le Khédive au nom de qui la justice était rendue.

Les nouveaux tribunaux étaient compétents en matière civile et commerciale pour toutes contestations entre étrangers et indigènes, et entre étrangers de nationalité différente, en dehors du statut personnel. Ils connaissaient de toutes les actions réelles immobilières entre toutes person-

(1) *Livre Jaune* (janvier 1875). Négociations relatives à la réforme judiciaire en Egypte, p. 221. — De Clercq, XI, p. 389.

(2) *Archiv. diplom.*, 1876-77, I, p. 37.

(3) *Archiv. diplom.*, 1876-77, III, p. 138.

(4) Les puissances qui ont adhéré à la réforme judiciaire sont les suivantes : Allemagne, Angleterre, Autriche-Hongrie, Belgique, Danemark, Espagne, Etats-Unis, France, Grèce, Hollande, Italie, Portugal, Russie, Suède et Norwège.

nes, même appartenant à la même nationalité. En matière pénale, ils n'étaient compétents qu'entre étrangers pour les contraventions de simple police et certains délits limitativement déterminés.

Les tribunaux consulaires restaient donc compétents, dans la généralité des cas, pour les procès entre nationaux d'un même pays et pour crimes et délits; puis pour les questions de statut personnel dans tous les cas.

La France avait nettement stipulé que les Capitulations demeuraient intactes et continueraient à s'appliquer pour les points non touchés par la nouvelle organisation. Elle s'était réservé le droit de revenir à l'état antérieur « sans « attendre l'expiration de la période quinquennale d'es- « sai » (1), et elle avait déclaré d'autre part, que si les puissances retiraient leur adhésion au nouvel ordre de choses, le régime ancien revivrait de plein droit. Enfin il était convenu qu'un juge de première instance serait français de préférence pour le Caire ; il devait en être de même pour l'un des membres du parquet ; si une deuxième chambre était créée au Caire ou à Zagazig un troisième magistrat français devait être choisi.

Il est certain que cette juridiction mixte a donné de bons résultats au point de vue privé. Si les tribunaux consulaires ne présentaient pas assez d'impartialité pour les indigènes, les tribunaux locaux n'offraient pas assez de garanties aux Européens : double écueil que les tribunaux de la réforme ont évité.

Ceux-ci ont été souvent critiqués ; il ont vu souvent leur impartialité mise en doute. En réalité, ils ont jugé selon la loi. Que l'on consulte le règlement d'organisation judiciaire (2), qu'on y lise l'article 10 : « Le gouvernement, les « administrations, les Daïras (3) de Son Altesse le Khédive et « des membres de sa famille, sont justiciables des tribu-

(1) Déclaration complémentaire au traité relatif à la juridiction consulaire en Egypte, datée du Caire du 15 novembre 1875. *Archiv. diplom.*, 1876-77, III, p. 138.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, janvier 1875, p. 221. — O. Borelli, *Choses politiques d'Egypte*, p. 524. — De Clercq, XI, p. 389.

(3) Propriétés khédiviales.

« naux mixtes dans les procès avec les étrangers », et l'article 11 : « Ces tribunaux, sans pouvoir statuer sur la pro-
« priété du domaine public, ni interpréter ou arrêter l'exé-
« cution d'une mesure administrative, pourront juger, dans
« les cas prévus par le code civil, les atteintes portées à un
« droit acquis d'un étranger par un acte d'administration »,
qu'on en rapproche l'article 4 du décret khédivial du 2 mai 1876 (1) : « Les actions qu'au nom et dans l'intérêt des créan-
« ciers en grande partie étrangers, la Caisse de la dette, et
« pour elle ses directeurs croiront avoir à exercer contre
« l'administration financière représentée par le Ministre
« des finances, pour ce qui concerne la tutelle des garanties
« de la dette que nous avons confiée à la direction de ladite
« Caisse, seront portées, dans les termes de leur juridiction,
« devant les nouveaux tribunaux qui suivant l'accord établi
« avec les puissances ont été institués en Egypte », et l'on comprendra que, sans sortir de la légalité, les tribunaux mixtes aient pu étendre aussi loin que l'on sait le champ de leur compétence.

C'est ainsi qu'en 1880, le tribunal du Caire, puis la Cour d'Alexandrie, ont déclaré nulle l'hypothèque consentie aux créanciers de l'emprunt Rothschild sur les biens du domaine public, en se basant sur ce que rien ne peut être changé, en matière financière, aux dispositions légales qui régissent l'Egypte, sans l'assentiment des puissances : « Alors même
« — disent les considérants de l'arrêt de la Cour — que
« l'intention attribuée à Son Altesse le Khédive eût été for-
« mellement exprimée dans le décret (15 novembre 1879) et
« qu'on ne pût pas douter qu'il ait voulu rendre inaliéna-
« bles, à l'égard de certains créanciers, des biens qui par
« leur nature et les dispositions de la loi étaient le gage
« commun de tous, il n'était pas loisible au Chef de l'Etat
« d'introduire sans l'assentiment des puissances signataires
« de la réforme une modification quelconque au système
« établi par les nouveaux codes » (2).

(1) *Archiv. diplom.*, 1876-77, III, p. 220.

(2) Jurisprudence des tribunaux mixtes, 1880; et Guillaumot, *L'Egypte moderne en droit international*, p. 248.

C'est ainsi qu'en 1884 le gouvernement égyptien ayant voulu, par décision du Conseil des Ministres, faire verser au Ministre des finances les fonds destinés à être remis à la Caisse de la dette pour l'amortissement de la dette unifiée, contrairement à la loi de liquidation, le tribunal du Caire donna raison aux Commissaires plaignants et les fonds détournés durent être rendus (1).

Notons enfin que dans les premiers mois de 1896 l'Angleterre et l'Egypte voulant réoccuper les provinces du Soudan, et ayant prélevé en vue de l'expédition une certaine somme sur les fonds de réserve de la Caisse de la dette, le tribunal du Caire, puis la Cour d'Alexandrie jugèrent, sur la plainte des porteurs de titres et de la minorité des Commissaires de la dette, que le gouvernement égyptien devait rembourser les sommes prises (2).

Le pouvoir d'appréciation qu'ont les tribunaux mixtes est exorbitant : à lui seul il suffit à empêcher en Egypte bien des réformes, à décourager bien des initiatives, et à paralyser tous les rouages de l'administration ; avec une telle institution, on se demande ce que deviennent les droits du Souverain légitime et on est tenté de penser qu'entre cette intervention permanente, et une véritable domination (3) européenne, il n'y a qu'une différence de mots.

Quoi qu'il en soit, les tribunaux de la réforme sont sans reproche ; ils jugent selon les textes légaux. Ce qu'il nous faut seulement condamner dans la question judiciaire égyp-

(1) Jugement du tribunal du Caire du 9 décembre 1884. *Archiv. diplom.*, 1885, I, p. 221.

(2) Jugement du tribunal du Caire du 8 juin 1896, *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 488. — Arrêt de la Cour d'Alexandrie du 2 décembre 1896, *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1897, p. 124. — V. même *Revue*, 1896, chronique, p. 486. — et infra, troisième partie, chap. VI.

(3) Nous proposons d'appeler spécialement Etat dominant, l'Etat par rapport auquel un autre est mi-souverain. Un tel Etat peut parfaitement n'être ni suzerain, ni protecteur ; un terme différent est donc nécessaire. On pourra penser que le mot domination est un peu vague : cela est un bien ; comme l'expression mi-souveraineté il est destiné à embrasser une foule d'hypothèses différentes et il doit être très compréhensif.

tienne, c'est la pression des puissances exercée sur le Khédive pour lui faire accepter des choses qu'il voulait différentes, c'est l'isolement dans lequel elles ont, au début de cette affaire, tenu le Sultan.

Les tribunaux mixtes ont survécu aux événements qui ont amené l'Angleterre en Egypte, et ils ont contribué à empêcher cette dernière d'absorber complètement le gouvernement du pays.

L'Angleterre n'a pas pardonné à ces tribunaux leur attitude neutre, surtout lors des événements de 1896 dont nous venons de parler, et elle n'a pas tardé à manifester ses sentiments à ce sujet. En décembre 1897, le gouvernement égyptien a, sur son instigation, déclaré aux puissances qu'il était décidé à ne consentir au renouvellement des pouvoirs des tribunaux mixtes que si leur compétence était restreinte, c'est-à-dire si on leur enlevait pour l'avenir le droit d'apprécier d'une part les mesures prises par le gouvernement du Khédive en vue des intérêts généraux du pays, et de l'autre, celles que déciderait la Commission de la dette.

L'Europe n'a pas voulu suivre l'Angleterre dans cette voie. Les Consuls ont, au début de 1898, étudié la question avec des délégués du gouvernement égyptien et des tribunaux mixtes, et comme à la fin de l'année aucune solution n'était intervenue, les pouvoirs des tribunaux mixtes expirant le 1er janvier 1899, le gouvernement égyptien a demandé leur prorogation pour un an.

L'Angleterre, l'Italie et l'Autriche ont accepté aussitôt cette proposition. La France, la Russie et l'Allemagne n'ont donné leur adhésion à ce renouvellement d'un an que le 31 janvier 1899 et en exprimant toutes leurs réserves : l'Allemagne n'a accepté que sous la condition que le gouvernement égyptien adhérerait dans les trois mois au projet de renouvellement quinquennal.

Devant la résistance des trois puissances, l'Egypte a cédé le 16 février 1899. Les tribunaux mixtes subsistent, pour une période de cinq ans à partir du 1er février 1900 (1).

(1) *Revue politique et parlementaire*, 1898, « La réforme des tribunaux

Ce n'est pas tout ; contrairement à ce qu'avait voulu l'Angleterre, leur compétence a été étendue. Plusieurs projets de réforme avaient échoué dans le passé en 1880, en 1884, en 1890 ; la commission de 1898, à l'encontre de celles qui l'avaient précédée, ne se sépara pas sans résultat et fit œuvre utile.

Dans sa circulaire de décembre 1897, le gouvernement égyptien avait demandé la suppression de l'article 11 du Règlement d'organisation judiciaire, dont nous avons déjà eu à parler, et par conséquent la suppression de la compétence administrative des tribunaux de la réforme. La commission ne voulut pas le suivre dans cette voie, elle se borna à proposer des précisions : il serait convenu que les tribunaux mixtes ne pourraient apprécier un acte de souveraineté, ni une mesure d'intérêt général prise par le gouvernement en exécution et en conformité des lois ou des règlements d'administration publique ayant force obligatoire pour l'étranger. Sous ce rapport rien n'était changé en définitive.

Il en fut autrement pour ce qui concerne la compétence pénale. Ici la commission s'occupa spécialement de la banqueroute. Jusqu'alors les tribunaux mixtes, qui jugeaient en matière de faillite, étaient parfois amenés, à l'audience, à constater la banqueroute, mais ne pouvaient la poursuivre et devaient laisser ce soin aux tribunaux consulaires ou indigènes. Cela n'allait pas sans gros inconvénients ; aussi la commission proposa que, toutes les fois qu'il y aurait en jeu un intérêt mixte, la banqueroute fût de la compétence des tribunaux de la réforme. On ne devait pas faire d'ailleurs de distinctions entre banqueroute simple et banqueroute frauduleuse, et dans tous les cas l'infraction serait qualifiée délit.

La commission élabora ensuite des dispositions nouvelles en matière de faillite, et ses diverses propositions furent sanctionnées par décret khédivial du 26 mars 1900.

mixtes », p. 147. — H. Babled, « Le renouvellement des pouvoirs des tribunaux égyptiens de la réforme », *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1899, p. 341.

En définitive l'Angleterre est restée impuissante en face de la juridiction mixte ; celle-ci demeure en Egypte avec des pouvoirs plus grands, toute prête comme par le passé à arrêter, en s'appuyant sur les textes légaux, les entreprises britanniques dans la vallée du Nil. (1).

(1) Babled, « Le renouvellement des pouvoirs des tribunaux égyptiens de la réforme », *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1899, p. 341 ; 1900, p. 214.

CHAPITRE III

L'Europe et les finances égyptiennes. — Le Ministère anglo-français. — Déposition d'Ismaïl.

SOMMAIRE. — *Folles dépenses d'Ismaïl. Le gouvernement égyptien est forcé en* 1876 *de cesser ses payements. — Intervention de l'Europe. La Caisse de la Dette. Le Contrôle. — La Commission d'enquête de* 1878. *— Ismaïl déclare qu'il veut gouverner avec et par son Conseil des Ministres. Le Ministère anglo-français. Suspension du Contrôle. — Emeute militaire du* 18 *février* 1879. *Note anglo-française du* 8 *mars. Attitude peu nette du Khédive. — Manifeste des Notables du 7 avril. Ministère Chérif-Pacha. Démission de la Commission d'enquête. — Ismaïl sanctionne le plan financier des Notables. Il résiste aux menaces de la France et de l'Angleterre qui le* 19 *juin l'invitent à abdiquer. — Déposition d'Ismaïl. — Firman de Tewfik,* 30 *juillet* 1879. *— Rétablissement du Contrôle. — Loi de Liquidation,* 17 *juillet* 1880. *— Les institutions financières européennes en Egypte et le droit.*

Le titre ci-dessus, que d'après la succession des évènements l'Histoire impose, est suggestif. C'est la marche ascendante dans la voie de l'injustice, marche fatale dès que le premier pas a été fait. Voir venir des gens chez vous qui prétendent contrôler vos actes, s'installent comme s'ils étaient les maîtres et finalement vous chassent : telle est l'histoire d'Ismaïl. Il est vrai qu'il n'était pas sans reproche.

Méhémet-Ali avait fait l'Egypte ; Ismaïl a causé sa perte. Il a apporté à son pays la ruine et la tutelle impérieuse et

pesante de l'étranger que ses successeurs, par force, ont dû continuer à subir.

Avec ce prince s'ouvre l'ère des folles dépenses : achat de terres, construction de palais somptueux, fêtes luxueuses, largesses distribuées à Constantinople aux grands dignitaires pour gagner leur utile amitié, sommes versées au Sultan pour obtenir de nouveaux privilèges, tout cela amena l'Egypte à la déconfiture (1) ; les créanciers européens crièrent ; les puissances s'empressèrent à leur voix et n'eurent garde de laisser échapper cette nouvelle occasion d'intervenir.

La France et l'Angleterre, principales intéressées, jouèrent vite en ceci un rôle prépondérant. La plupart des créanciers étaient français ; et l'Angleterre avait de grands intérêts dans le Canal de Suez depuis qu'elle avait acheté, en novembre 1874, pour une somme de 100 millions les actions du Khédive. La question financière donna ainsi naissance à ce qu'on a appelé le *Condominium* anglo-français.

Donc en 1876, les emprunts ayant succédé aux emprunts, le crédit du gouvernement égyptien, ainsi que le crédit personnel du Khédive se trouvèrent épuisés (2), et les payements durent être suspendus ; l'échéance du 6 avril fut prorogée de trois mois. Sur les plaintes de leurs nationaux créanciers de l'Egypte, la France et l'Angleterre intervinrent au Caire à titre officieux et demandèrent des garanties ; on osa d'autant moins les leur refuser, que les intéressés

(1) M. Merruau, dans un article intitulé « L'Egypte sous le gouvernement d'Ismaïl-Pacha », *Revue des Deux-Mondes*, 1876, XVI, p. 920, dit que la colonie européenne contribua pour beaucoup à mettre le désarroi dans les finances. Les membres de cette colonie étaient en général, paraît-il, peu recommandables ; ils exploitaient indignement le Khédive, et pour des pertes souvent imaginaires, se faisaient allouer de sérieuses indemnités. De 1872 à 1876 une somme de 72 millions aurait été ainsi soustraite au Trésor égyptien.

(2) En 1872, le budget prévoyait 22 millions de francs d'excédent. Trois ans ont suffi à Ismaïl pour faire succéder la faillite à cette situation prospère. A l'avènement de ce prince la dette était de trois millions de livres égyptiennes ; en 1876 elle atteignait ?0 millions de la même monnaie.

ayant demandé aux nouveaux tribunaux de déclarer en faillite le gouvernement égyptien et d'autoriser la saisie des biens du Khédive, les dits tribunaux se déclaraient compétents.

C'est dans ces conditions, sous l'impulsion des puissances dont le désir fut ou parut un ordre, que le Vice-Roi rendit les décrets de 1876 dont l'objet est de constituer au profit de l'Europe un droit permanent d'immixtion dans les affaires financières du pays, par l'intermédiaire de deux institutions : la Caisse de la dette et le Contrôle (1).

La Commission ou Caisse de la dette (2), composée d'Européens, fonctionnaires égyptiens nommés par le Khédive mais présentés par les gouvernements étrangers, est « chargée de recevoir les fonds nécessaires au service des « intérêts et de l'amortissement de la dette et de les desti- « ner exclusivement à cet objet ».

Les sommes versées ainsi à la Caisse, directement par les administrations qui sont libérées seulement par quittances signées des Commissaires, proviennent des revenus (impôts ou produits du domaine, de la Daïra-Sanieh, des chemins de fer et du port d'Alexandrie, etc.) désormais spécialement affectés au payement de la dette, auxquels viennent s'ajouter « les fonds de l'annuité due au gouvernement anglais et « représentant l'intérêt sur les actions du Canal de Suez ». Ces diverses sommes déposées à la Caisse ne doivent en aucun cas être employées à des opérations de crédit, de commerce, d'industrie, ou autres, mais peuvent être déposées à la Banque de France ou à la Banque d'Angleterre. En cas d'insuffisance de ces ressources, les Commissaires demandent le complément au Trésor ; pour le cas contraire ils lui versent l'excédent.

(1) Un décret du 7 mai 1876 (*Archiv. diplom.*, 1876-77, III, p. 223) a unifié la dette en 7 0/0. Un décret du 11 mai (eod. loc., p. 227) a créé un Conseil suprême du Trésor, composé d'indigènes et d'Européens, chargé d'aider à la préparation du budget, d'exercer une surveillance sur les recettes, les dépenses, les caisses de l'Etat, et de juger ses comptes. Cette institution qui n'a pas vu le jour a été remplacée par le Contrôle anglo-français bien plus gênant et humiliant pour l'Egypte. Et ceci prouve bien que les deux puissances ont imposé leur volonté au Khédive.

(2) Décret du 2 mai 1876, *Archiv. diplom.*, 1876-77, III, p. 220.

De cette façon les porteurs des titres de la dette unifiée sont payés avant tous autres ; et s'ils croient avoir à se plaindre à ce sujet du gouvernement égyptien, ils ont dans les Commissaires directeurs de la Caisse des mandataires légaux qui peuvent poursuivre l'administration financière représentée par le Ministre des Finances, devant les tribunaux mixtes.

Au début, la Caisse de la dette fut instituée pour cinq ans ; elle était administrée par un Français, un Autrichien, et un Italien (1), l'Angleterre ayant refusé d'être représentée. Elle devint ensuite permanente (2). Bientôt il fut décidé qu'un Commissaire anglais serait adjoint aux autres (3) et en mars 1877 sir Evelyn Baring (4) fut nommé. Depuis, à la suite de la conférence de Londres de 1884, l'Allemagne et la Russie ont obtenu d'avoir, elles aussi, un représentant au sein de la Commission de la dette.

Celle-ci a vu croître, en même temps que le nombre de ses membres, l'étendue de ses attributions ; un décret du 12 juillet 1888 lui a donné la garde d'un fonds de réserve général destiné à combler les insuffisances des revenus affectés au payement des intérêts de la dette et aussi les déficits éventuels de l'ensemble du budget, et pouvant servir avec l'autorisation des Commissaires à des dépenses extraordinaires (5).

La Caisse de la dette existe toujours ; le Contrôle a depuis longtemps disparu. Il ne faut pas d'ailleurs en rechercher la raison en ceci que ce dernier était, dans une large mesure, en contradiction plus flagrante avec le respect des droits de l'Egypte. Le Contrôle était anglo-français, la Caisse de la dette est internationale, voilà pourquoi celle-ci a survécu. Dans la suite de l'Histoire, on peut voir que l'Angleterre s'est souvent approprié des droits qui, obtenus soit par des

(1) Décret du 22 mai 1876. *Archiv. diplom.*, 1887, III, p. 62.

(2) Décret du 18 novembre 1876, art. 18. *Archiv. dipl*, 1876-77, III, p. 283.

(3) Même décret, art. 20, eod. loc.

(4) Sir Baring n'est autre que le très-influent lord Cromer représentant à l'heure actuelle, en Egypte, les intérêts anglais.

(5) *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 250.

moyens légitimes, soit par des procédés iniques, n'en étaient pas moins les nôtres ou ceux d'autrui ; elle n'a jamais osé braver l'Europe en face, ou du moins soutenir cette attitude jusqu'au bout.

Le décret du 18 novembre 1876 (1), instituait pour cinq ans deux Contrôleurs généraux l'un français, l'autre anglais ; ils étaient choisis et nommés par le Khédive, avec l'autorisation de leurs gouvernements afin que ce choix fut mieux éclairé. Tous deux devaient aider à la préparation du budget ; à cet effet on les appelait au sein du Conseil des Ministres où ils présentaient leurs observations sur le projet du Ministre des finances ; ce projet révisé ou non devait être ensuite soumis à l'approbation du Vice-Roi. Le budget devenu définitif, les Contrôleurs devaient veiller à ce qu'il fût strictement exécuté Enfin, en dehors de ces attributions d'ensemble, chacun d'eux avait un rôle déterminé.

Le Contrôleur général des recettes surveillait la rentrée des revenus de toutes sortes et leur versement dans les caisses respectives ; il avait sous sa direction les agents chargés de la perception ; il proposait leur nomination et pouvait les suspendre ou les révoquer, dans certaines conditions déterminées ; il devait veiller à ce qu'on ne perçût que les impôts autorisés et sur rôles de recouvrement visés par lui, à ce que les revenus en nature fussent réalisés au mieux des intérêts du Trésor.

Le Contrôleur général de la comptabilité et de la dette publique s'occupait spécialement de l'exécution des règlements concernant la dette ; il devait revêtir de son visa pour qu'ils pussent être acquittés tous les mandats et ordonnances émanés des Ministres et des chefs d'administration, et il pouvait s'y refuser quand les crédits ouverts étaient dépassés ou tellement entamés que leur insuffisance en devenait manifeste ; à ces attributions, il joignait le contrôle de la comptabilité générale du Trésor et de toutes les caisses de l'Etat.

(1) *Archiv. diplom.*, 1876-77, p. 283.

Le même décret du 18 novembre donnait l'administration des chemins de fer et du port d'Alexandrie à un conseil international ; les revenus des chemins de fer et du port étaient affectés au service de la dette privilégiée.

Si à ce qui vient d'être dit, nous ajoutons que par le décret précité du 2 mai 1876, le Khédive s'engageait à ne modifier, si ce n'est pour les droits de douanes, aucun des impôts affectés à la dette, de façon à en diminuer le produit, sans l'assentiment des Commissaires directeurs, et à n'émettre à l'avenir ni bons du Trésor, ni titres nouveaux, ni emprunt (1), tant au nom de l'Egypte qu'au nom de la Daïra-Sanieh, sauf en cas d'urgence pressante et sur l'avis conforme des mêmes Commissaires, on comprendra en quel état de sujétion était tombé en 1876 le gouvernement égyptien.

Ce régime devint vite extrêmement pesant et vexatoire : le Khédive n'eut plus d'autre but que d'y échapper (2), et il rendit à cet effet le décret du 27 janvier 1878 ordonnant la réunion d'une commission d'enquête composée d'Egyptiens, chargée d'étudier les revenus de l'Egypte et de lui présenter un rapport avec des propositions de réformes.

Ismaïl comptait sans l'Europe. L'Angleterre et la France — les vues de M. Waddington (3), alors Ministre des affaires étrangères sont très nettes à cet égard — estimèrent qu'il y avait lieu d'engager le Khédive à remplir tout simplement ses obligations. Puis, d'accord en cela avec les Commissaires de la dette et les représentants des créanciers MM. Goschen et Joubert, les deux gouvernements agirent au Caire pour obtenir que l'enquête, faite par des Européens, portât aussi sur les dépenses. Finalement après une note collective de toutes les puissances intéressées dans la ques-

(1) Le gouvernement pouvait toutefois, pour que l'administration ne fût pas gênée outre mesure dans ses payements, avoir un compte courant en banque, à condition que le découvert de ce compte pendant l'année ne dépassât jamais cinquante millions de francs.

(2) Consulter pour ce qui va suivre la correspondance diplomatique relative à l'Egypte dans les *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, où les documents du *Livre Jaune* sont reproduits.

(3) Dépêche de M. Waddington au Marquis d'Harcourt, Ambassadeur à Londres, 28 janvier 1878, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 5.

tion qui se plaignaient de l'inexécution des sentences prises contre le gouvernement égyptien, on aboutit le 30 mars à un nouveau décret (1) qui satisfaisait pleinement les deux cabinets de Londres et de Paris.

Le Khédive avait désiré une enquête faite par des Egyptiens et destinée vraisemblablement à augmenter les recettes ; l'Europe lui imposait une enquête faite pas des Européens et ayant pour but spécial de contrôler et de diminuer les dépenses ! La chose est typique ; il est curieux de constater que chaque effort fait par les Vice-Rois d'Egypte pour diminuer le joug de l'Europe a été pour celle-ci une occasion de l'imposer pour l'avenir plus pesant et plus tyrannique.

La commission présidée par M. de Lesseps, avec comme vice-président M. Rivers-Wilson, et Riaz-Pacha, comprenait en outre les Commissaires de la dette.

Elle débuta en constatant que les employés recevaient leur traitement très en retard, sauf ceux qui, appartenant aux administrations financières, se payaient directement sur les sommes par eux perçues ; elle releva une foule de dépenses inutiles, ne correspondant à aucun service rendu, et dont profitaient surtout le Khédive et ses familiers. Le rapport Wilson du 11 mai (2) posa en principe que le bon fonctionnement des services publics indispensables étant absolument nécessaire, il fallait payer avant tous ceux qui étaient chargés d'en assurer la marche.

En conséquence le décret khédivial du 12 mai (3), établit la liste de ces services indispensables et des crédits destinés au bon fonctionnement de chacun d'eux ; sur cette liste ne figuraient plus « les subventions fournies au Khédive, aux « Princes, aux Daïras, les pensions de complaisance, les « dépenses non justifiées », en sorte que sans compter les fonctionnaires payés sur les revenus de leur administration, tous les autres avaient désormais la certitude de

(1) Décret du 30 mars 1878. *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 17.

(2) Rapport Rivers-Wilson au Khédive, *Archiv. dipl.*, 1878-79, II, p. 19.

(3) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 22.

toucher leur traitement intégral, et la somme totale nécessaire au lieu d'être de 136,000 livres égyptiennes n'était plus que de 16,000 (1).

Le 6 août, Ismaïl reçut le rapport préliminaire de la Commission d'enquête (2). Le rapport mettait en relief le désordre de l'administration qui empêchait de se faire une opinion nette sur la situation, et partant de décider les réformes à accomplir et de préciser l'importance des déficits que seules de profondes modifications pourraient diminuer plus tard ; il montrait l'accroissement énorme des dettes qui s'élevaient à 6,276,000 livres sterling et atteindraient inévitablement 9,243,928 en décembre 1879, l'insuffisance des garanties offertes aux créanciers ; il concluait en demandant que des règles précises vinssent remplacer l'arbitraire, en déclarant la responsabilité du Khédive dans le déficit, et en priant ce dernier de faire à l'Etat l'abandon de ses biens et de ceux de sa famille : « avant de « songer à imposer aux contribuables des charges nouvelles « ou à demander aux créanciers de sacrifier une partie des « droits qu'ils tiennent de contrats ou de décrets, il est de « toute équité que le Chef de l'Etat seul responsable, puis« que rien ne limitait l'exercice de son autorité, contribue « jusqu'à concurrence de sa fortune à combler le déficit « qu'a produit l'usage qui a été fait de cette autorité ».

Le Khédive accepta officiellement ces conditions dans une allocution à M. Rivers-Wilson qu'il reçut le 23 août : « J'ai lu — lui dit-il – le rapport de la Commission d'en« quête que vous avez présidée..... Quant aux conclusions « auxquelles vous êtes arrivé je les accepte. Il s'agit « actuellement pour moi d'appliquer ces conclusions; je « suis résolu de le faire sérieusement, soyez-en convaincu. « Mon pays n'est plus en Afrique ; nous faisons partie de « l'Europe actuellement. Il faut surtout ne pas se payer de « mots et, pour moi, je suis décidé à chercher la réalité « des choses. Pour commencer, et pour montrer à quel point

(1) Baron des Michels, Consul au Caire, à Waddington, 24 mai 1878. *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 18.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 27.

« je suis décidé, j'ai chargé Nubar-Pacha de me former un « Ministère..... Je veux que vous emportiez la conviction « que si vous avez eu un travail difficile et pénible, vos « efforts ne resteront pas stériles, car vous le savez, tout « germe et mûrit vite sur cette vieille terre d'Egypte » (1).

C'était aussi habile que bien dit. Le Khédive était-il sincère ? il faut penser que non. S'il ne se payait pas de mots, il essayait visiblement d'en payer les autres. Mais peut-on blâmer quelqu'un à qui on en impose par la force, de se défendre par la diplomatie ? il faut répondre encore négativement. Nous constaterons d'ailleurs que ce fut la force qui l'emporta.

Quoi qu'il en soit, Ismaïl déclara le 28 août qu'il entendait désormais gouverner « avec et par son Conseil des Ministres » (2), et les cabinets de Paris et de Londres firent si bien qu'on introduisit dans le nouveau Ministère deux Européens, un anglais et un français, M. Rivers-Wilson aux finances et M. de Blignières aux travaux publics, avec des attributions qu'ils firent accepter par le Khédive. Au 19 novembre, ce Ministère tripartite était constitué (3), et le 12 décembre le Contrôle était suspendu (4) avec cette condition qu'il renaîtrait ipso facto du jour où tomberait le Ministère.

L'intervention financière déviait, se transformait, devenait une intervention politique. La période critique de la question d'Egypte, l'ère non seulement des immixtions injustifiées mais des lourdes fautes commençait. Ce ne sont pas les hommes de 1882 qui doivent être tenus pour responsables de ce qui est arrivé à cette date : s'ils ont eu la pesante charge de liquider une situation née des erreurs et des

(1) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 127.

(2) Rescrit d'Ismaïl à Nubar. *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 131.

(3) Il est à remarquer que ce Ministère, composé presqu'exclusivement de chrétiens, et présidé par un arménien, devait être fatalement impopulaire en Egypte. — V. l'article de Gabriel Charmes « Un essai de gouvernement européen en Egypte », *Revue des Deux-Mondes*, 1879, XXXIV, p. 778.

(4) Décret khédivial, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 148.

iniquités passées, ils ont plutôt droit à de la reconnaissance.

Le nouveau gouvernement commença par préparer un projet de liquidation comprenant une réduction de l'intérêt de la dette consolidée et du capital de la dette flottante; puis il licencia une partie de l'armée et mit en demi-solde 2.500 officiers.

Il en résulta l'émeute militaire du 18 février 1879 : M. Wilson et Nubar furent insultés, enfermés au Ministère des finances où le Vice-Roi vint les délivrer avec la force armée. Ce dernier, en présence de l'impopularité du Ministère impuissant à calmer les esprits, déclara qu'il prendrait la responsabilité de l'ordre s'il était associé au gouvernement et si Nubar en partait. Nubar s'empressa alors de démissionner.

Mais les deux gouvernements d'Occident quelque peu inquiets, et soupçonnant d'autre part Ismaïl, peut-être non sans raison, d'avoir préparé les événements y compris l'émeute du 18, chargèrent leurs Consuls au Caire de déclarer qu'ils étaient décidés à agir d'accord en ce qui concerne l'Egypte, et qu'ils ne tolèreraient aucune modification aux derniers arrangements. Deux bâtiments de guerre, l'un anglais, l'autre français, partirent en même temps pour Alexandrie. Le Khédive se borna dans ces conditions à demander à prendre part au Conseil des Ministres, et comme la chose lui fut refusée, il déclara qu'il laissait aux deux Ministres européens la responsabilité d'un nouvel échec et il persista à refuser la réintégration de Nubar dans le cabinet (1). Les deux Consuls reçurent alors la mission de lui remettre la note suivante, qui met bien en relief la politique du *condominium* envahissante et impérieuse :

« Les soussignés, Agents et Consuls généraux de France et « de Grande-Bretagne, ont été chargés par leurs gouverne« ments de faire à Son Altesse le Khédive les déclarations « suivantes :

« 1° Les gouvernements français et anglais acceptent « l'expression de la volonté du Khédive de se conformer

(1) *Archiv. Diplom.*, 1878-79, II, p. 159 à 169.

« aux décisions de la France et de la Grande-Bretagne et « en prennent acte.

« 2° Il est entendu que dans aucun cas le Khédive ne « pourra assister aux délibérations du Conseil des Ministres.

« 3° Le prince Tewfik sera nommé Président du Conseil.

« 4° Les deux membres européens du cabinet auront « conjointement le droit d'opposer un veto absolu à toute « mesure qu'ils désapprouveraient.

« 5° En considération de ces concessions, les deux gouver- « nements s'abstiendront d'insister pour la rentrée au « Ministère de Nubar-Pacha qui déclare lui-même, qu'à « moins d'une invitation du Khédive, il désire ne plus faire « partie du cabinet.

« 6° Son Altesse comprendra la sérieuse responsabilité « qu'elle assume en provoquant ces nouveaux arrange- « ments, et la gravité des conséquences auxquelles elle « s'exposerait si elle ne savait pas en assurer l'entière exé- « cution, et si des difficultés entravaient la marche du gou- « vernement, où si l'ordre public venait à être troublé une « seconde fois » (1).

Le Khédive ne pouvait qu'accéder à ces conditions. C'est ce qu'il fit le 9 mars, en renouvelant « l'expression de sa « ferme volonté de se conformer aux décisions des gou- « vernements français et anglais et de maintenir intact le « rescrit du 28 août 1878, sauf les modifications dont il « était convenu » (2). Mais ce que lui même ne pouvait refuser, il pensa s'en débarrasser par une manifestation des vœux du pays : vraisemblablement il provoqua cette manifestation, mais on peut croire aussi qu'elle fut en partie spontanée (3).

(1) Note du 8 mars, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 172.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 174.

(3) Gabriel Charmes (*Revue des Deux-Mondes*, 1879, XXXIV, p. 778 à 812) assigne a la chute du Ministère européen, outre les diverses causes que nous indiquons : l'hostilité du Khédive qui ne voulait pas d'un cadastre montrant qu'il n'avait abandonné qu'une partie de ses propriétés ; l'hostilité de la classe dominante vis-à-vis des Européens qui vivaient des largesses du Khédive ou l'exploitaient, et aussi l'hostilité des tribunaux mixtes dont la toute puissance se trouvait très diminuée.

Bref le 7 avril, Ismaïl était en mesure de présenter aux Consuls un plan financier à lui remis par les Notables, joint à un manifeste repoussant l'idée de toute banqueroute même partielle et demandant un Ministère indigène, une Chambre élue, et le rétablissement du Contrôle. En même temps il annonçait la démission de Tewfik et son remplacement par Chérif-Pacha.

Les Consuls protestèrent aussitôt, en déclarant au Vice-Roi « qu'ouvrir des négociations au sujet d'un plan financier que ses Ministres ne connaissaient même pas, ce « n'était plus gouverner *avec et par son Conseil des Ministres* » (1) ; tandis que le Khédive installait son Ministère indigène et adressait à Chérif un important rescrit : « Le « plan financier — y était-il dit — préparé par le Ministre « des Finances qui déclare le pays en état de déconfiture, « qui supprime les lois que le pays considère comme « sacrées, qui lèse des droits acquis, a achevé de soulever « contre le cabinet le sentiment national » (2) ; il ajoutait que le nouveau but à atteindre devait être de réaliser le plan financier des Notables, et que le Contrôle serait rétabli.

Tout cela se passait le 7 avril. Le 8, la Commission d'enquête qui n'avait pas interrompu ses travaux démissionnait après avoir signé un rapport (3) constatant la déconfiture de l'Egypte qui se trouvait dans la nécessité absolue de conclure un arrangement avec ses créanciers, fixant à 300.000 livres égyptiennes la dotation du Khédive et de sa famille, demandant la confection d'un cadastre et le remaniement des impôts dans un sens indiqué.

Ce rapport non présenté au Vice-Roi était imprimé et distribué par les soins des Commissaires et aux frais du gouvernement égyptien : Chérif s'empressa de le faire saisir, cependant que, le 22 avril, Ismaïl sanctionnait le projet financier des Notables. La démission de la Commis-

(1) Lettre au Khédive, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 199.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 102.

(3) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 213 à 272.

sion d'enquête avait été acceptée par le Vice-Roi sur la proposition de Chérif dont le rapport avait été très sévère pour ses prédécesseurs surtout en ce qui concerne le projet financier de M. Rivers-Wilson.

C'était un coup d'Etat ; la révolte ouverte contre l'intervention européenne.

Le 25 avril, M. Waddington notre Ministre des affaires étrangères constatait avec amertume : « il est impossible de « ne pas considérer la résolution du Khédive comme un « manque d'égards volontaire envers les deux puissances ». Et de même qu'aux conseils avaient succédé les démarches officieuses et à celles-ci les avis officiels, maintenant, après les conditions imposées, arrivaient les menaces.

Le 3 mai les Consuls de France et d'Angleterre déclaraient en effet au Khédive que la prospérité de l'Egypte, à laquelle les deux nations étaient intéressées, n'était possible qu'avec une direction éclairée, que « si Son Altesse refusait de « suivre les conseils donnés, en persistant à décliner les « services des Ministres européens mis à sa disposition par « la France et l'Angleterre, il ne resterait aux deux puis- « sances qu'à rechercher les moyens les plus propres à « assurer à l'Egypte les conditions d'un bon gouverne- « ment » (1).

Le Khédive protesta aussitôt de sa bonne volonté ; il se défendit d'avoir voulu manquer d'égards envers les puissances et argua de ce qu'il avait simplement cédé à la poussée de l'opinion. Chérif d'autre part répondait à la note en faisant le bilan du précédent Ministère qui avait négligé le Khédive, avait fait des réformes impopulaires et augmenté le désordre dans l'administration, et il concluait : « L'expérience, qui de bonne foi a été faite d'un cabinet « dans lequel entrait comme Ministres des Européens, est « trop contraire au sentiment national pour n'être pas « envisagée comme une innovation des plus dangereuses » (2). C'était un refus net aux demandes anglo-françaises.

(1) Godeaux, Consul au Caire, à Waddington, 5 mai 1879, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 306.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 317.

Entre temps, le Khédive avait créé un Conseil d'Etat formé d'indigènes et d'Européens, et les puissances avaient protesté contre le décret du 22 avril acceptant le projet financier des Notables.

Les menaces étaient restées sans effet : on eut recours à l'exécution. Le 19 juin les deux Consuls (1) déclarèrent au Khédive que leurs gouvernements l'invitaient à abdiquer en faveur de son fils Tewfik et à quitter l'Egypte ; s'il s'y refusait les deux puissances devaient s'adresser au Sultan, et dans ces conditions on ne lui garantissait plus rien, ni liste civile pour lui, ni succession au gouvernement de l'Egypte pour les siens (2).

Le Khédive pâlit, paraît-il, en entendant cette sentence. Il en appella à son suzerain. Celui-ci crut sans doute venger les humiliations de 1832 et de 1839 en destituant Ismaïl ; il se faisait simplement l'exécuteur des œuvres détestables des deux puissances occidentales auxquelles l'Allemagne et l'Autriche avaient tenu à honneur de venir se joindre au dernier moment.

Le Khédive déchu avait lui-même préparé sa perte ; ses dépenses exagérées, sa faiblesse, puis sa fermeté trop tardive rendaient presque fatale une telle fin ; il n'en demeure pas moins que sa déposition fut au point de vue du droit un abus inqualifiable, et en politique une faute, de celles qui sont pour longtemps irréparables. Les successeurs d'Ismaïl n'ont pas oublié la leçon de 1879 : ils sont devenus des instruments dociles entre les mains de ceux qui ont cru devoir violer le droit jusqu'au bout. L'Europe, la France tout spécialement, peut admirer maintenant le résultat de sa politique.

D'ailleurs, Ismaïl déposé, de nouvelles difficultés naquirent au sujet des conditions dans lesquelles régnerait son successeur.

Le Sultan avait, en destituant le Khédive, retiré le firman

(1) Le 23 juin 1879, les Consuls allemand et autrichien ont fait une déclaration identique.

(2) Waddington à l'Ambassadeur de France à Constantinople, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 366 et 367.

de 1873 (1), et dans sa lettre à Tewfik du 25 juin (2) il spécifiait bien que l'Egypte était une « province partie inté« grante de l'Empire Ottoman ».

La France et l'Angleterre protestèrent aussitôt auprès de la Porte, arguant de ce que le firman de 1873, communiqué officiellement aux puissances et accepté par elles, avait un caractère nettement international et ne pouvait être modifié sans le consentement de tous. Le 1er juillet les deux Ambassadeurs demandèrent avec insistance que le firman de Tewfik leur fût soumis et ne fût définitivement signé qu'après avoir été discuté (3). Le 19 ils rejetèrent comme inacceptable le premier projet de firman (4) que leur présentait Carathéodory-Pacha, ministre des affaires étrangères et qui « réduisait le Khédiviat à l'état de vilayet » (5).

Aux termes de ce texte, le Khédive, tout en étant choisi parmi les descendants mâles de Méhémet-Ali, aurait été nommé par le Sultan au lieu d'être investi de plein droit comme le portait le firman de 1873. Il aurait perdu le droit d'emprunter, celui de passer des conventions avec les puissances étrangères, si ce n'est pour le règlement des questions pendantes, financières ou non. Le firman indiquait nettement que les privilèges obtenus par Ismaïl avaient été accordés non au pays mais à la personne du Prince.

A l'occasion d'une entrevue qu'eurent les deux Ambassadeurs avec Carathéodory, M. Fournier, notre Ambassadeur à Constantinople, écrivait les lignes suivantes que nous citons pour bien montrer quelles étaient les vues des différents intéressés : « J'avais déclaré au Ministre des affaires « étrangères que je ne pouvais quant à moi accepter la dis« cussion de son projet de firman, parce qu'il était précisé-

(1) Nous avons vu que ce firman faisait de l'Egypte un véritable Etat, et que pour cette raison, aussi bien que d'après ses dispositions mêmes, il était irrévocable.

(2) *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 350.

(3) Waddington à Fournier, Ambassadeur à Constantinople, 1er juillet, eod. loc., p. 352.

(4) Projet de firman du 19 juillet 1879, eod. loc., p. 361.

(5) Fournier à Waddington, 20 juillet, eod. loc., p. 359.

« ment ce que nous avions la volonté qu'il ne fût pas. Il fai-
« sait du Khédive un Vali. On lui laissait le titre, non le
« pouvoir. On faisait de l'Egypte une province turque comme
« toute autre ; or les relations de la France, de l'Angleterre,
« de l'Europe avec l'Egypte ne pouvaient admettre le retrait
« d'institutions concédées par la Porte, sur lesquelles les
« rapports avec ce pays s'étaient établis depuis 1866 et 1873,
« et qui arbitrairement révoquées, mettraient en péril un
« nombre considérable d'intérêts de premier ordre présents
« et à venir. J'engageai le Ministre à renoncer à la suppres-
« sion de concessions faites à l'Egypte et non à Ismaïl, et à
« donner l'investiture à son successeur par un firman qui
« se bornerait à se référer au firman de 1873 » (1).

Le 26 juillet, dans une nouvelle conférence entre les Ambassadeurs et Carathéodory-Pacha, il fut convenu que rien ne serait changé au firman de 1873 en ce qui concernait le mode de succession, et que le Khédive pourrait désormais emprunter seulement pour le règlement de la question financière. Quant aux conventions, il continuerait à pouvoir les conclure librement sauf à les communiquer à la Porte avant leur promulgation. Enfin dans les titres du Khédive, au mot Sedaret (Grand Vizir), on devait ajouter, comme dans le firman de 1873, le mot bilfil (effectif, en activité) (2).

Un nouveau projet de firman (3) fut en conséquence préparé à la Porte sur les bases que nous venons d'indiquer.

Pour ce qui concerne la communication au Sultan, avant toute promulgation, des conventions conclues entre l'Egypte et les puissances, les deux Ambassadeurs demandèrent que l'on précisât, et la Porte indiqua que sa sanction ne serait

(1) Fournier à Waddington, 22 juillet 1879, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 360.

(2) Fournier à Waddington, 26 et 29 juillet 1879, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 363 et 366.

(3) Projet de firman du 27 juillet 1879, *Archiv. diplom.*, 1878-79, II, p. 371. — Martens-Samwer, *Recueil de Traités*, 2e série, VI, p. 508. — *Livre Jaune*, Egypte, 1880, p. 362.

pas nécessaire pour que de tels actes fussent absolument valables, mais qu'elle entendait déclarer nuls ceux qui pourraient porter atteinte aux traités politiques de la Turquie ou à ses droits souverains sur l'Egypte.

Cette précision faite, le projet de firman du 27 juillet, arrêté d'un commun accord par le Ministre des affaires étrangères du Sultan et les Ambassadeurs de France et d'Angleterre, devint le firman du 30 juillet 1879 (1).

Tewfik a donc succédé à son père Ismaïl le 25 juin 1879. Il s'est empressé le 4 septembre de rétablir le Contrôle avec MM. Baring et de Blignières, en leur donnant les pouvoirs les plus étendus, le droit de siéger au Conseil des Ministres, d'exiger la communication de tous documents et avec cela l'inamovibilité sauf vis-à-vis de leurs gouvernements respectifs (2).

Pour mettre un terme au désordre financier, l'Angleterre et la France ont décidé la réunion d'une commission de liquidation formée d'Européens et d'indigènes. Cette commission, convoquée par décret khédivial du 31 mars 1880, s'est réunie au Caire et a présenté un projet de loi de liquidation que le Vice-Roi a signé sans changement le 17 juillet et qui a rétabli l'ordre dans les finances égyptiennes (3).

Si l'on cherche maintenant à dégager le rôle qu'a joué le droit dans ces affaires financières, on constate qu'il est singulièrement effacé. Plus que partout ailleurs, il est facile en la matière de mettre en relief l'injustice de l'intervention. La doctrine est unanime à la condamner. Plus énergiquement qu'elle encore lord Palmerston l'a repoussée en des termes qui doivent être cités :

« Confier ses capitaux à des gouvernements étrangers —
« a écrit l'éminent homme d'Etat — c'est faire une spécula-
« tion ; souscrire à un emprunt ouvert par un gouverne-
« ment étranger, acheter à la bourse des obligations étran-
« gères, c'est une opération commerciale ou financière ; le

(1) *Livre Jaune*, Egypte, 1880, p. 367.

(2) Décret du 15 novembre 1879, *Archiv. diplom*, 1878-79, II, p. 386.

(3) *Livre Jaune*, Egypte, 1880. Toutes les puissances qui ont contribué à la création des tribunaux mixtes ont adhéré à la loi de liquidation.

« risque qui se joint à toutes les opérations de ce genre « étant également inséparable des souscriptions aux « emprunts d'Etat, les créanciers ne devaient pas perdre de « vue l'éventualité de la banqueroute, et ne doivent s'en « prendre qu'à eux même s'ils perdent leur argent... Il ne « peut exister pour un gouvernement aucune obligation « juridique de défendre les intérêts et les droits de ses natio- « naux à l'égard d'un Etat en déconfiture » (1).

C'est là le langage du bon sens. Quand des spéculateurs vont se ruiner à l'étranger dans des opérations hasardeuses, le gouvernement de leur pays n'est pas tenu de leur faire restituer le montant de leurs pertes ; il ne le doit même pas, car ce faisant, il sortirait absolument de son rôle. Celui qui spécule, risque ; et celui qui, ayant risqué, perd est simplement un joueur malheureux ; il n'y a pas là matière à une question internationale. Contre l'intervention en pareil cas, point n'est besoin de faire valoir l'argument toujours victorieux du principe d'indépendance des Etats qui doit être universellement respecté : celui que nous venons de donner suffit.

Or en Egypte, les créanciers étrangers étaient des spéculateurs ; ils jouaient, et prévoyaient si bien les risques, qu'ils en faisaient payer au Khédive la prime d'assurance sous la forme d'intérêts fabuleux. Après cela, dans une affaire où on eût a peine conçu des pourparlers diplomatiques et où on alla jusqu'à bouleverser tout l'organisme interne d'un pays, on ne comprend guère l'attitude des puissances ; en droit, elle est à condamner radicalement ; mais même en pratique, on ne peut l'expliquer que par le désir illégitime de s'implanter en Egypte, chacun bien entendu arrivant avec le secret espoir d'éliminer un jour les autres.

Et qu'on ne parle pas du consentement du Khédive. Evidemment il a accepté bien des choses, mais il ne pouvait faire autrement, à moins d'être brisé : ce qui lui est d'ailleurs arrivé à la première velléité de résistance sérieuse.

On pourra dire qu'en droit international, le consentement

(1) Dépêche de janvier 1848. Cité par Politis, *Les emprunts d'Etat en droit international*, p. 19 et 221. — V. également Phillimore, II, p. 10.

même obtenu par violence n'en reste pas moins valable, et on pourra donner en exemple le traité qui vient terminer une guerre et que le vaincu n'est pas libre de refuser. Cela est vrai : mais la guerre est considérée, en principe toujours, comme un moyen légitime, comme la dernière ressource de celui dont les droits sont ou vont être violés ; la guerre en théorie n'est pas tant un acte de brigandage qu'un moyen de police ; c'est un fléau mais il est parfois nécessaire ; nous devons voir en elle, avant tout, un acte de légitime défense.

L'intervention, au contraire, c'est une attaque par définition et une attaque injustifiée venant d'un puissant et visant un faible : acte injuste et acte vil, voilà ce qu'est l'intervention. Sur cette base étayée par un consentement extorqué, qui oserait soutenir qu'on pût fonder quelque chose de bon et de juridique ? la conscience et la raison protesteraient contre une conclusion pareille.

D'ailleurs tout en acquiesçant du bout des lèvres aux réformes qu'on lui imposait, par son attitude et ses actes, le Khédive protestait ; le refus était concomitant de l'acceptation, et cela ôtait à ceci toute valeur. De l'analyse des événements faite plus haut, il ressort bien qu'Ismaïl a toujours cherché à recouvrer son indépendance et l'Europe au contraire à la lui diminuer ; chaque effort fait par le Vice-Roi pour rentrer dans ses droits a servi de prétexte aux puissances pour affermir et étendre leur tutelle ; la question financière prit souvent la seconde place dans les préoccupations des hommes d'Etat.

On peut dire que le Khédive a consenti à l'ingérence européenne, spécialement à l'établissement de cette sorte de protectorat à deux qu'était le *condominium*. Il n'en demeure pas moins que ce consentement incomplet ne pouvait effacer le vice initial de l'intervention puisqu'il procédait de celle-ci, ni par suite créer une situation juridique, mais seulement un état de fait.

L'établissement de la Caisse de la dette, l'organisation du Contrôle, le Ministère européen, la Commission d'enquête, la déposition d'Ismaïl, la loi de liquidation, les firmans pos-

térieurs à celui de 1873 sont des faits, de simples faits ; certains ont résisté aux révolutions et au temps, mais aucune prescription n'a couru pour eux ; le jour où reviendrait le règne du droit en Egypte, il suffirait au Khédive de vouloir, pour faire disparaître aussitôt les derniers vestiges de ce passé.

Veut-on maintenant envisager ce qu'a produit ce *condominium* dont nous venons d'apprécier l'origine et les moyens, on se trouve en présence d'assez piteux résultats.

Si les créanciers, peu intéressants répétons-le, ont vu leur situation s'améliorer, il n'en a pas été de même de l'Egypte. En annihilant l'autorité centrale, on a désorganisé le pays. Un témoin oculaire, M. Monge, gérant du Consulat de France au Caire, dans une dépêche du 3 juillet 1881 à Barthélemy-Saint-Hilaire, alors Ministre des Affaires étrangères, dit : « L'indiscipline n'a fait qu'augmenter dans l'armée. L'anar-« chie fait de rapides progrès dans tout le pays même chez « le fellah. Il y a quelques années l'autorité du Mudir dans « le village était respectée, et personne ne se serait avisé de « lui résister. Aujourd'hui il n'en est plus de même, le Mu-« dir n'a plus d'action sur le fellah » (1).

Le ressort de l'Etat égyptien était brisé. Des difficultés de 1879 l'autorité khédiviale est sortie tellement amoindrie qu'elle a été nulle dans ce qui a suivi ; l'ingérence étrangère a entraîné la révolte militaire et les massacres d'Alexandrie ; ceux-ci à leur tour ont amené l'occupation anglaise.

(1) *Archiv. diplom.*, 1880-81, IV, p. 158.

CHAPITRE IV

La politique anglo-française en Egypte pendant le Ministère Ferry (1).

SOMMAIRE. — *Le Parti National. La manifestation militaire du 1er février 1881. Satisfactions données à l'armée. — Généralités sur la politique de l'Europe en Egypte pendant les années 1881 et 1882. — Déclaration anglo-française du 8 mars : le Khédive peut compter sur l'appui des deux Etats. — Emeute militaire du 9 septembre 1881. — Pourparlers entre Barthélemy-Saint-Hilaire et lord Granville ; ils se mettent d'accord pour engager la Porte à ne pas agir. — Celle-ci n'en envoye pas moins une mission en Egypte. — Note anglo-française au Khédive du 8 octobre. — Deux navires anglais et français se rendent devant Alexandrie et en partent seulement en même temps que la mission ottomane — Politique de l'Angleterre et de la France d'après les dépêches de lord Granville et de Barthélemy-Saint-Hilaire.*

L'année 1880, nous l'avons dit, fut consacrée à régler la question financière : l'apaisement sembla à ce moment s'être fait. Ce n'était qu'une apparence ; en réalité l'hostilité aux étrangers demeurait entière ; les rancunes, en se cachant, s'amoncelaient prêtes à s'unir et à créer quelque mouvement de révolution. Le Parti national, dont on ne parlait pas encore, existait déjà, sinon comme groupe d'hommes organisé, du moins en tant qu'opinion généralement pensée. C'est ce parti, auquel appartenait de cœur le Khédive et dont on a nié bien à tort l'existence et la raison

(1) Les textes que nous citerons dans ce chapitre et dans les suivants, d'après les *Archives diplomatiques*, figurent, pour la plus grande partie, dans les Livres Jaunes, dont ils sont extraits.

d'être, sous prétexte qu'il ne renfermait pas la masse inerte des fellahs mais la classe supérieure et les habitants des villes, qui, au nom de la partie vivante de l'Egypte et pour délivrer le pays, le troubla pendant deux années et le jeta dans les bras de l'Angleterre.

En face des diplomates et des fonctionnaires européens, à côté d'un Khédive humilié et amoindri, il ne restait plus en Egypte après 1879 qu'une force organisée, l'armée : ce fut elle qui incarna, dans sa forme turbulente, dangereuse et inconsciemment antipatriotique, le Parti national, et qui commença l'action.

En janvier 1881 la nomination au grade de colonel d'un Circassien amena une protestation de trois autres colonels arabes. Ceux-ci, emprisonnés sur l'ordre du Ministre de la Guerre, furent délivrés le 1er février par leurs troupes et exigèrent ensuite le renvoi du Ministre, chose qu'on leur accorda aussitôt. Cette première manifestation, dans laquelle se montra en première ligne le colonel Arabi-Pacha, se termina de la sorte par la victoire des manifestants (1).

Pour calmer les esprits, le Khédive crut devoir en outre augmenter la solde des militaires de tout grade et charger une commission d'élaborer un projet de loi sur l'armée (2). Ces mesures produisirent le meilleur effet, mais redoublèrent les exigences des officiers qui manifestèrent le désir de voir l'armée portée à 18.000 hommes, et demandèrent la construction de forts aux environs du Caire et sur les côtes méditerranéennes, puis la réunion d'une Chambre des Notables (3). L'état des finances ne permettait pas de prendre en considération ces demandes, et même le maintien en service des 2.000 officiers qu'Ismaïl avait nommés paraissait impossible. Aussi, quand la commission instituée par le Khédive eut décidé de porter à 18.000 hommes

(1) De Ring, Consul de France au Caire, à Barthélemy-Saint-Hilaire, Ministre des Affaires étrangères, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 136 et 137.

(2) Monge, gérant du Consulat de France au Caire, à Barthélemy-Saint-Hilaire, 22 avril, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 143.

(3) Monge à Barthélemy-Saint-Hilaire, 30 mai 1881, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 156.

l'effectif de l'armée, le Ministre de la Guerre, celui-là même qui avait été porté au pouvoir par les manifestants de février, ne crut pas devoir ratifier cette proposition, et dut démissionner (1).

Dès lors l'audace du parti militaire ne connut plus de bornes : on hésita de moins en moins à recourir à l'émeute, on parla sérieusement de déposer le Khédive, les conspirations succédèrent aux intrigues, sans que personne ait paru songer que l'Egypte était guettée à l'extérieur par d'âpres convoitises ; tout cela pour en arriver à Tel-el-Kébir, à la déroute, à l'occupation étrangère.

L'Europe est restée impuissante en face des événements qu'elle n'a pu arrêter. Dans le passé, les gouvernements européens s'étaient facilement entendus au sujet des affaires égyptiennes, et, certainement bien malgré eux, ils en étaient arrivés à ruiner et à désorganiser un pays riche et paisible. Quand il fut question de réparer le mal, l'entente cessa ; non pas d'ailleurs que, par un retour tardif aux principes, on voulût réprouver toute intervention, au contraire ; seulement les moyens d'action manquaient en dehors de l'emploi de la force.

Il est facile à un Etat puissant de dicter sa loi à un Etat faible mais digne de ce nom d'Etat ; la diplomatie est très à l'aise dans ce rôle : conseils, promesses, représentations, menaces conduisent au but. On ne peut rien obtenir au contraire d'un groupe en pleine anarchie autrement que par la violence. Pour rétablir l'ordre en Egypte en 1881, il fallait une action armée ; elle était nécessaire et légitime ; le Khédive avait perdu toute autorité ; il en était de même et par contre-coup des Consuls qui n'avaient jamais dirigé les événements que par le Khédive : la diplomatie ne pouvait donc plus rien.

Le laisser faire eût paru la solution logique pour quiconque blâme l'intervention sans restriction aucune ; mais qu'en eût-il résulté ? A coup sûr la chute de Tewfik, la formation d'un gouvernement militaire et le massacre des

(1) Monge à Barthélemy-Saint-Hilaire, 3 juillet 1881, eod. loc. p. 158.

Européens. L'hypothèse est tellement juste qu'elle s'est réalisée en partie. Or, protéger nos nationaux, c'était un devoir ; les protéger à main armée c'était une nécessité ; l'envoi de troupes en Egypte, dès 1881, c'était un acte de défense légitime, ce n'était pas une intervention ; à la condition bien entendu qu'on se bornât à la protection des intérêts européens. Ajoutons que le Khédive acceptait l'immixtion étrangère qui seule pouvait le préserver à la fois des entreprises des factieux et de celles de la Porte contre sa personne et contre sa couronne : sous ce rapport encore les puissances pouvaient agir sans qu'il y ait intervention.

C'est justement dans ces circonstances que l'Europe, dont l'ingérence dans la vallée du Nil avait été presque constante depuis 1867, se rallia à une politique d'abstention (1). Non pas du reste qu'elle ait voulu se montrer plus généreuse envers une bande de factieux qu'envers un Etat organisé. D'autres mobiles la guidaient.

Si dans la pratique internationale les Etats pensent peu aux droits des autres, ils s'inquiètent fort en revanche de leurs propres intérêts. Or, arriver en Egypte avec des troupes, c'était dans la pensée de chaque gouvernement diminuer ses forces utiles en cas de guerre européenne, c'était irriter la Porte, froisser des susceptibilités, éveiller des craintes, peut-être porter à l'état aigu la question d'Orient et amener une guerre générale.

Tout cela était d'autant plus plausible qu'il était difficile de s'entendre sur le principe d'un envoi de troupes, et très facile de se fâcher au sujet du règlement des détails et de la mise à exécution d'un tel projet. Aussi, au lieu d'agir on discuta : les cabinets échangèrent des dépêches, les diplomates se réunirent à Constantinople. Comme en définitive il n'y avait qu'une solution, l'emploi de la force et qu'à priori on écartait ce moyen, il était fatal que l'Europe se bornât à des discussions oiseuses ; jusqu'au jour où l'Angle-

(1) Nous disons abstention, car toutes les démarches faites au Caire devaient fatalement être vaines. Seul un envoi de troupes pouvait amener le rétablissement de l'ordre. Tout ce qu'on put faire en dehors de là équivalait à une abstention.

terre, toujours la plus pratique, voyant que les puissances n'aboutissaient à rien, vraisemblablement bien renseignée sur la valeur des troupes égyptiennes et sur les risques à courir, rassurée sur l'attitude éventuelle de l'Europe dont les divisions étaient une garantie pour elle, certaine que la France s'abstiendrait, crut le moment venu de régler elle-même la question égyptienne et comme bien l'on pense de la régler à son unique profit.

Une seule puissance n'aurait pas hésité, dès le début, à rétablir l'ordre en Egypte par une démonstration militaire. On a pu même penser que, de concert avec le Khédive, elle avait elle-même préparé les désordres pour se donner une raison de les réprimer et en tirer avantage (1). Cette puissance c'était la Turquie, à qui on ne permit pas de poursuivre ses combinaisons.

En janvier 1881, les menées du Parti national, puis en février, la première manifestation militaire avaient causé quelque inquiétude à Paris et à Londres. Notre Consul au Caire, M. de Ring était rentré en France pour s'entretenir avec Barthélemy-Saint-Hilaire de la situation, et en mars, les représentants des deux puissances avaient été chargés d'assurer le Khédive et ses Ministres de l'appui de leurs gouvernements (2).

Tel est le premier remède que l'on trouva pour rétablir l'ordre en Egypte ; mauvais à l'excès, il ne put donner le résultat qu'on en attendait. L'appui de l'étranger était impuissant à relever l'autorité du Khédive, il ne pouvait que le rendre suspect et par conséquent augmenter le désarroi. C'est précisément ce qui arriva : la manifestation du 9 septembre parut surtout être dirigée contre Tewfik.

Il avait été impossible de tenir compte de toutes les exigences du parti militaire ; d'où nouveau mécontentement. Le 9 septembre, les officiers du Caire prirent prétexte d'une mesure déplaçant l'un des régiments de la garnison

(1) Opinion de M. Malet, Consul anglais au Caire (Malet à Granville, 23 septembre 1881, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 213).

(2) Barthélemy-Saint-Hilaire à Monge, Consul de France au Caire, le 8 mars 1881, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 141.

pour demander la démission des Ministres. Une véritable émeute suivit. Arabi, à la tête de 2.500 hommes et avec 18 canons, entoura le palais du Khédive et ne se retira qu'après avoir obtenu le renvoi du Ministère et la formation d'un nouveau gouvernement avec Chérif-Pacha. Aux représentations du Consul anglais menaçant Arabi d'une action immédiate des puissances, celui-ci avait répondu que l'armée était assemblée pour défendre par les armes les libertés du peuple égyptien (1).

Ceci ne se passa pas sans grande émotion en Europe ; et la situation parut aux deux principaux intéressés des plus menaçantes. L'Ambassadeur anglais à Paris, M. Adams, fut chargé par lord Granville d'en entretenir Barthélemy-Saint-Hilaire, et il déclara à celui-ci que « le gouvernement « de Sa Majesté Britannique attachait une grande impor- « tance à ce que, dans la crise qui se déroulait, les deux « cabinets maintinssent une attitude pacificatrice et cal- « mante » (2).

Le Ministre français, qui partageait cette manière de voir, répondit : « Il n'y a pas de crise que la France et l'Angle- « terre ne puissent surmonter si elles restent unies, et elles « le seront étroitement dans celle que traverse aujourd'hui « l'Egypte » (2).

Les deux interlocuteurs envisagèrent ensuite les divers moyens dont on pouvait user en l'espèce : Barthélemy-Saint-Hilaire se déclara prêt à se concerter à ce sujet avec lord Granville ; il fit allusion à l'établissement d'un contrôle militaire franco-anglais ; en revanche, craignant une occupation définitive de l'Egypte et une agitation dangereuse dans le monde musulman du nord de l'Afrique, il se montra nettement hostile à un envoi de troupes turques dans la vallée du Nil, du moins aussi longtemps que les deux cabinets alliés ne le provoqueraient pas. (3).

(1) Cookson, gérant du Consulat anglais au Caire, à lord Granville, 10 septembre 1881, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 161.

(2) Barthélemy-Saint-Hilaire à Challemel Lacour, 11 septembre 1881, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 171.

(3) Adams à lord Granville, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 175.

Lord Granville reconnaissait le bien fondé de ces craintes, mais elles le touchaient moins, son pays n'étant pas puissance musulmane en Afrique; aussi admettait-il qu'il deviendrait peut-être nécessaire de laisser agir la Turquie. Il fit savoir à Paris qu'il ne verrait aucun inconvénient à ce que le Sultan envoyât auprès du Khédive, pour le soutenir ou le conseiller, un général turc, si du moins c'était aussi l'avis de la France (1). Barthélemy-Saint-Hilaire préféra s'en tenir à ce qu'il avait déjà dit, et il déclara à M. Adams que la « suzeraineté du Sultan sur l'Egypte était reconnue par la « France et l'Angleterre, mais que pour lui, il était opposé « à demander au Sultan d'exercer ses pouvoirs comme « suzerain à moins que cela ne soit absolument nécessaire. « ... Il préférait de beaucoup l'idée, qu'il avait déjà « exprimée, d'un contrôle militaire commun avec un général français et un général anglais... » (2).

Sur ce dernier point il ne paraît pas que lord Granville ait répondu, et son silence peut être interprété dans le sens d'un refus. Pour le surplus, il se rallia à la manière de voir du gouvernement français et, sur ses instructions, lord Dufferin Ambassadeur à Constantinople, tout en assurant le Sultan du « désir du gouvernement anglais de maintenir le *statu quo* en Egypte sans autre restriction à ses droits souverains » (3), lui conseilla le 15 septembre de ne pas expédier de troupes, et laissa entendre le 19 à la Porte que l'envoi au Caire d'un général turc serait aussi mal vu à Londres qu'à Paris.

Ali-Fuad délégué par le Sultan n'en partit pas moins le 2 octobre, chargé d'apporter au Khédive l'approbation de celui-ci pour ses derniers actes; lord Dufferin dut en manifester à la Porte toute la surprise de son gouvernement et, en

(1) Granville à Adams, 12 septembre, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 176.

(2) Adams à Granville, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 177. — Chérif-Pacha devenu premier ministre venait de faire le même jour une démarche, auprès des Consuls anglais et français au Caire, pour les prier d'intervevenir auprès de leurs gouvernements en vue d'éviter une occupation ottomane.

(3) Granville à Dufferin, eod. loc., p. 188.

même temps que son collègue français, la prier d'abréger autant que possible le séjour en Egypte de l'envoyé ottoman et de son escorte.

L'Angleterre et la France étaient donc toujours parfaitement d'accord. Le 15 septembre Barthélemy-Saint-Hilaire avait écrit à son représentant au Caire M. Sienkiewicz : « ... Soutenez avec énergie Chérif-Pacha et l'autorité du « Khédive, en vous tenant toujours d'accord avec les repré- « sentants de l'Angleterre » (1).

Lord Granville avait de son côté, le 29 septembre, renouvelé à notre Chargé d'affaires à Londres l'expression de son désir « d'agir en étroite et cordiale coopération avec la France », et ses actes étaient parfaitement en conformité avec ses paroles (2). Ce fut lui-même qui rédigea la note adoptée par le gouvernement français dont les deux Consuls, MM. Malet et Sienkiewicz, donnèrent le 8 octobre 1881 lecture au Khédive : « Nous « avons reçu des instructions de nos gouvernements « pour aider Son Altesse le Khédive à maintenir l'indépen- « dance de l'Egypte telle qu'elle est établie par les firmans des « Sultans, et on désire que nous intervenions, en cas de néces- « sité, pour restreindre toute tentative de contrôle de la part « des envoyés turcs, au sujet de l'action du Ministère pour « essayer de rétablir la confiance dans le pays et la disci- « pline dans l'armée » (3).

La Porte ne tenait d'ailleurs aucun compte des observations des deux puissances, et ses délégués poursuivaient leur mission.

Pour appuyer l'action de leur propre diplomatie, les cabinets de Londres et de Paris décidèrent d'envoyer chacune un vaisseau de guerre devant Alexandrie, ce qui émut grandement Chérif-Pacha qui manifesta des craintes au sujet de l'ordre. La Porte protesta énergiquement, mais il lui fut répondu que les deux cuirassés arrivés en Egypte

(1) *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 184.

(2) Granville à Lyons, Ambassadeur à Paris, *Archiv. dipl.* 1880-81, IV, p. 200.

(3) Malet à Granville, eod. loc., p. 242.

étaient destinés à protéger éventuellement les Européens, et qu'ils partiraient seulement le jour où le Sultan rappellerait Fuad-Pacha. La Porte se résigna. Le 18 octobre les envoyés turcs partirent du Caire ; le surlendemain les deux cuirassés quittaient à leur tour Alexandrie.

Les cabinets de Londres et de Paris avaient, pendant cette première période de l'époque que nous envisageons, pris bien soin d'indiquer nettement la politique qu'ils entendaient suivre et suivaient en Egypte. Lord Granville s'en était expliqué le 4 octobre avec Musurus-Pacha, ambassadeur ottoman. « Nous sommes désireux, avait-il dit, d'agir « dans une cordiale entente avec la France relativement « aux affaires d'Egypte. Quelles que soient les rumeurs ou « les impressions qui puissent exister, nous n'avons aucun « désir de faire des démarches en vue d'une occupation ou « d'une annexion du pays par l'Angleterre, encore moins « désirons nous le voir occupé par une autre puissance. « Nous avons à cœur de maintenir le *statu quo* et de « soutenir les droits du Sultan, mais nous nous opposerions « à toute tentative pour l'extension de ses droits, ou leur « emploi à la diminution de l'autonomie égyptienne, ainsi « qu'à toute ingérence de sa part dans l'administration « intérieure de l'Egypte » (1).

Le 18 octobre lord Granville parlait au prince Lobanow, Ambassadeur de Russie, dans des termes identiques, et il ajoutait : « Des circonstances pourraient surgir il est vrai « qui amèneraient un changement de politique nécessaire ; « mais en l'état de choses actuel, et à moins d'un change- « ment matériel dans la situation, nous poursuivrons la « même politique » (2).

Plus nette encore était la dépêche du 4 novembre 1881 à M. Malet (3) : « ..... La politique du gouvernement de la « Reine à l'égard de l'Egypte n'a d'autre but que la prospé- « rité du pays et le plein développement de la liberté qui

(1) Granville à Dufferin, *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 231.

(2) Granville à F. Thornton, Ambassadeur à Saint-Pétersbourg, eod. loc., p. 281.

(3) *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 291 à 293.

« lui a été conférée par les différents firmans du Sultan, et « dont le dernier est celui de 1879..... Il paraît à peine « nécessaire de s'appesantir sur notre désir de conserver à « l'Egypte la jouissance du degré d'indépendance que lui « ont garanti les firmans du Sultan. Le gouvernement de « l'Angleterre se mettrait en opposition avec les traditions « les plus chères de l'histoire nationale, s'il venait à avoir « le désir de diminuer cette liberté, ou de faire modifier les « institutions qui lui doivent leur origine.....

« Le lien qui unit l'Egypte et la Porte est, à notre avis, « une précieuse sauvegarde contre toute intervention étran- « gère. Si ce lien était rompu, l'Egypte pourrait, dans un « avenir très rapproché, se trouver exposée à des dangers « causés par des ambitions rivales. Nous visons donc à « maintenir ce lien tel qu'il existe aujourd'hui. L'unique « circonstance, qui pourrait nous forcer à nous départir de « la ligne de conduite ci-dessus indiquée, serait l'apparition « d'un état d'anarchie en Egypte. Nous nous fions au « Khédive, à Chérif-Pacha et au bon sens du peuple égyptien, « pour empêcher pareille catastrophe ».

M. Malet était invité à remettre copie de cette dépêche au Ministre des Affaires étrangères, tout « en lui faisant savoir « qu'elle avait été écrite pour dissiper tous les doutes qui « auraient pu s'élever au sujet des intentions du gouver- « nement de la Reine. »

M. Barthélemy-Saint-Hilaire, de son côté, avait indiqué nettement, dans sa dépêche du 17 octobre à M. Sienkiewicz (1), dépêche que nous citons en entier et dont nous ne partageons pas l'optimisme, quelle était dans la question égyptienne l'attitude des deux puissances et la raison d'être de cette attitude :

« J'ai lu vos dernières dépêches avec grande attention et « avec un vif intérêt. La prépondérance incontestable de la « France et de l'Angleterre en Egypte tient à des causes « d'une force irrésistible.

« La France a, dans ce pays, comme dans toute cette

(1) *Archiv. dipl.*, 1880-81, IV, p. 276.

« partie de l'Orient, des traditions séculaires, qui lui ont « constitué un prestige et une autorité qu'elle ne peut pas « laisser s'amoindrir. A la fin du siècle dernier, notre expé- « dition, moitié scientifique, moitié militaire, a ressuscité « l'Egypte qui, depuis lors, n'a pas cessé d'être l'objet de « notre sollicitude et de celle de l'Europe. C'est un officier « français qui a organisé l'armée égyptienne. Sous Méhé- « met-Ali en 1840, la France risquait une guerre euro- « péenne pour soutenir les droits du Vice-Roi. Quinze ans « après, elle a entrepris et achevé en quelques années le « Canal de Suez qui a ouvert une voie nouvelle au com- « merce de l'univers ; et le développement prodigieux du « trafic, qui y passe déjà, prouve combien cette œuvre était « utile. Enfin la France a, sur toutes les parties du sol « égyptien, une colonie très nombreuse qui a droit de « compter sur la protection la plus efficace.

« L'Angleterre a, de son côté, une position qui sans être « identique n'en est pas moins considérable. Si sa colonie « n'est pas, à beaucoup près, aussi nombreuse, si sa part « n'est pas aussi importante dans l'œuvre du Canal de Suez, « c'est elle qui en forme presque toute la clientèle, puisque « ses bâtiments de toute sorte qui y passent composent à « peu près les 4/5 du trafic total. De plus, le Canal, qui joint « la Méditerranée à la Mer Rouge, est désormais pour la « Grande-Bretagne la voie indispensable qui la met en « rapport avec cette incomparable colonie de 250.000.000 de « sujets qu'elle possède dans les Indes.

« On peut donc dire que la France et l'Angleterre, tout en « ayant en Egypte des intérêts de nature fort différente, y « ont pourtant des intérêts égaux, et de là vient pour les « deux pays la nécessité impérieuse de s'accorder pour la « défense de ces intérêts. Les deux puissances protectrices « de l'Egypte ne sauraient lui manquer sans se manquer « essentiellement à elles-mêmes, sans manquer à la civili- « sation et à l'humanité.

« Ces vérités, qui doivent éclater à tous les yeux, se mani- « festent depuis quelques années par la restauration « inespérée des finances égyptiennes, à laquelle les deux

« puissances ont concouru dans une égale proportion. Les « Contrôleurs généraux anglo-français ont rétabli le crédit « et fait renaître une confiance qui promet, à un pays « presque ruiné, une prospérité de plus en plus étendue. « Pour les créanciers européens de l'Egypte, c'est une « fortune qu'ils n'attendaient plus. Ces créanciers sont « surtout anglais et français, mais les autres nations avaient « pris part aussi aux emprunts de l'Ex-Khédive, et par « conséquent, ce ne sont pas l'Angleterre et la France « seules qui profitent de ces excellents résultats.

« Cet exemple de la restauration financière n'est pas le « seul que l'on puisse citer, mais il suffit pour démontrer « tout ce que peut produire la bonne intelligence de deux « nations puissantes et civilisées, si elle s'applique, avec la « même énergie et la même impartialité, à d'autres objets et « à d'autres branches de l'administration publique.

« Ces considérations supérieures et décisives doivent tra- « cer aux agents de la France et de l'Angleterre la ligne de « conduite qu'ils ont à suivre, dans leurs rapports mutuels « et dans leurs rapports avec le gouvernement khédivial. « Bien comprises et bien appliquées, elles doivent prévenir « bien des luttes et adoucir bien des froissements qui peu- « vent naître dans les affaires et les incidents de chaque « jour.

« Le but auquel doivent tendre les agents des deux pays, « c'est de toujours maintenir la balance égale et de faire à « la concorde indispensable tous les sacrifices qu'elle exige. « Il faut tâcher que, dans tous les services auxquels partici- « pent les Anglais et les Français, la part soit identique « autant que, possible, et quand, par la nature des choses, « elle ne peut pas l'être, il faut au moins que des compensa- « tions équitables rétablissent l'équilibre. Il ne doit pas y « avoir de rivalités ; il ne doit y avoir qu'un concours sym- « pathique et une émulation qui rapprochent les personnes, « loin de les diviser.

« Les deux nations, outre leurs intérêts propres, ont un « devoir éminent à remplir envers le peuple égyptien ; et « pour elles ce doit être là une obligation sérieuse pour

« s'unir de plus en plus étroitement. On ne peut se dissi-
« muler que, depuis plus de soixante ans que la civilisation
« pénètre sous toutes les formes en Egypte, elle y a déposé
« des germes qui s'accroissent de jour en jour et qui ne
« peuvent manquer de se développer. Il ne nous serait pas
« aisé de juger d'ici, quelle est au juste la puissance de ces
« aspirations légitimes, ni comment on pourrait les satis-
« faire. Mais ces aspirations sont trop réelles, et à certains
« égards trop justifiées, pour qu'on puisse les négliger, ni
« surtout songer à les étouffer.

« Ce qu'est précisément le parti dit national en Egypte,
« de quels éléments il se compose, quelles sont ses deman-
« des raisonnables, comment peut-on y faire droit, c'est là
« ce que doivent spécialement nous apprendre nos agents
« qui, placés sur les lieux, voient les choses de plus près, et
« sont les seuls à les bien voir ; c'est une étude à laquelle
« vous vous appliquez avec le zèle le plus intelligent et qui
« vous mettra à même de nous fournir les lumières qui nous
« manquent. La réunion des Notables, qui aura lieu dans
« deux mois, vous offrira une occasion précieuse dont vous
« saurez faire usage.

« Mais quels que soient les progrès qu'à faits l'Egypte
« depuis un demi-siècle, il est de la dernière évidence que,
« pour se gouverner elle-même, elle a besoin longtemps
« encore de la tutelle de la France et de l'Angleterre. Par
« elle seule, elle ne pourrait surmonter les difficultés de tout
« genre qui s'opposent à sa régénération et qui ne peuvent
« pas disparaître au gré de désirs impatients et peu ré-
« fléchis.

« La réforme sera longue et pénible ; mais si quelque
« chose peut en hâter la marche et en garantir le succès,
« c'est certainement l'intervention de deux peuples fort éclai-
« rés, dont l'expérience peut tant profiter à un peuple moins
« avancé. C'est un rôle que la France et l'Angleterre ont
« assumé déjà en partie et qu'elles sont forcées d'assu-
« mer tous les jours davantage. Plus l'Egypte sera riche,
« tranquille, régulièrement administrée, plus les deux
« nations qui lui auront procuré tous ces biens seront enga-

« gées à continuer leur œuvre. La prospérité de l'Egypte
« n'a rien d'incompatible avec la coopération de la France
« et de l'Angleterre ; et c'est dans cette prospérité même,
« qu'elle pourra trouver plus tard l'indépendance adminis-
« trative à laquelle elle vise. »

Notre Ministre était certainement trop optimiste dans ses appréciations sur le rôle joué par les deux puissances en Egypte. La tutelle étrangère, nous devons le constater, avait été plutôt malfaisante. Quoi qu'il en soit la France entendait la continuer, pour conserver l'influence qu'elle avait depuis longtemps dans ce pays et pour protéger plus efficacement ceux de ses nationaux qui s'y étaient établis.

Quant à l'Angleterre, son rôle se bornait à s'accoler à la France pour ne pas la laisser seule maîtresse dans la vallée du Nil. Voir l'armée turque débarquer en Egypte ne lui aurait pas déplu ; elle y eût gagné sans doute d'être délivrée d'un gros souci. Mais elle préféra se ranger à l'avis de la France pour ne pas perdre son amitié, rester à côté d'elle en Egypte pour mieux veiller ainsi sur l'avenir. Toutefois, en repoussant l'intervention turque, elle ne voulut pas que les droits de la Porte parussent méconnus.

Sa note du 4 novembre est un programme net et sincère ; en proclamant son respect pour les droits du Sultan, l'Angleterre entendait conserver, fortifier cet obstacle à une annexion de l'Egypte par notre pays ; elle consolidait ainsi une barrière qui devait évidemment se dresser devant elle, comme devant les autres Etats : indice certain qu'elle était bien plus préoccupée des ambitions de la France que des siennes propres.

En 1881 la France convoitait peut-être l'Egypte. L'Angleterre ne pensait qu'à détourner les convoitises de son alliée, et sûre que cette dernière ne permettrait jamais son établissement dans la vallée du Nil, elle avait mis de côté toute ambition personnelle. Telle était la situation, pour ce qui concerne la question égyptienne, au moment où tomba le ministère Ferry.

CHAPITRE V

La politique anglo-française en Egypte sous le Ministère Gambetta

SOMMAIRE. — *Gambetta et la politique de l'action. — Hésitations de lord Granville. — Note anglo-française au Khédive du 7 janvier 1882. — Protestation de la Porte et réponse des gouvernements alliés. — Effet produit par la note en Egypte. Le Khédive manifeste l'intention d'y répondre pour en repousser les termes et l'esprit. Le parti national la critique sévèrement. La Chambre des Notables réclame le droit de voter le budget. — L'accord entre Lord Granville et Gambetta sur la politique à suivre en Egypte n'était qu'apparent. Le malentendu éclate à la chute du Grand Ministère.*

Quand Gambetta arriva au pouvoir, en novembre 1881, les difficultés égyptiennes parurent devoir rentrer, grâce à son énergie, dans la période des solutions.

Le Ministre français se hâta de proposer à l'Angleterre de rechercher avec la France les moyens les plus propres « soit à prévenir une crise s'il était possible d'en empêcher « l'explosion, soit à y remédier si elle était inévitable » (1). Le meilleur de ces moyens consistait d'après lui à soutenir, même par la force, le gouvernement de Tewfik et à dire bien haut que ce dernier pouvait être assuré de l'appui des deux puissances.

Lord Granville, hostile à toute intervention armée, répondit assez froidement qu'il entendait marcher d'accord avec la France, mais qu'il lui paraissait grave de discuter sur

(1) Gambetta à Challemel Lacour, Ambassadeur à Londres, 15 décembre 1881, *Livre Jaune*, Egypte, 1881-82, III, p. 3.

les mesures à prendre en cas d'événements et que c'était là hâter le péril au lieu de le conjurer ; tandis que Gambetta, insistant, proposait d'assurer au moins le Khédive de l'appui des deux gouvernements, afin « d'affirmer, avec « plus de précision encore que par le passé, la ferme volonté « de la France et de l'Angleterre de rester unies à l'avenir, « comme elles l'étaient dans le présent, pour parer à toutes « les complications que l'on pourrait redouter de voir se « produire en Egypte » (1).

C'est vraiment à ce moment là que naît le désaccord entre les deux puissances occidentales. Elles restaient décidées à agir de concert et ne se suspectaient pas davantage que par le passé : seulement alors que le gouvernement français désirait une action en Egypte, l'Angleterre y était radicalement opposée. La politique de Gambetta était celle d'un homme énergique qui n'entendait pas reculer devant les exécutions nécessaires ; celle de lord Granville était la politique d'un homme prudent ; il ne voulait pas se lancer dans des aventures et entendait se borner aux conseils, aux avis, voire même aux menaces, mais sans aller plus loin. L'entente devenait donc impossible : si elle parut durer ce ne fut qu'une apparence.

La dernière proposition de Gambetta ne fut acceptée que sous condition. Lord Granville n'y adhéra qu'en précisant nettement, dans une entrevue avec Challemel Lacour, « que les instructions communes n'entraîneraient aucun « engagement d'action effective, et qu'elles auraient pour « but unique d'exercer une action morale sur le Khédive, « en l'assurant une fois de plus de l'accord des deux puissances » (2) ; en même temps il faisait préciser, par son Ambassadeur à Paris lord Lyons, qu' « il ne devait pas être « considéré comme s'engageant par là à quelque mode « particulier d'action, si une action devenait nécessaire » (3).

(1) Gambetta à Challemel Lacour, 30 décembre 1881, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 4

(2) Challemel Lacour à Gambetta, 6 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 22.

(3) Lord Lyons à Gambetta, 6 janvier, eod. loc. p. 23.

Notre Ministre des affaires étrangères prit acte le lendemain de l'adhésion de l'Angleterre : « ..... nous constatons « avec plaisir que le gouvernement de la Reine ne se « réserve que sur le mode d'action à employer par les deux « pays, le jour où l'action serait jugée nécessaire, et c'est « une réserve qui nous est commune » (1).

C'est dans ces conditions que la note du 7 janvier 1882, rédigée par Gambetta et acceptée par lord Granville, fut remise au Khédive par les deux Consuls. Cette note était ainsi conçue :

« Les gouvernements de France et d'Angleterre considè-« rent le maintien de Son Altesse sur le trône, dans les « conditions consacrées par les firmans des Sultans et que « les deux gouvernements ont officiellement acceptées, « comme pouvant seul garantir, dans le présent et pour « l'avenir, le bon ordre et le développement de la prospérité « générale en Egypte, auxquels la France et l'Angleterre « sont également intéressées. Les deux gouvernements, « étroitement associés dans la résolution de parer, par « leurs communs efforts, à toutes les causes de complications « intérieures et extérieures qui viendraient à menacer le « régime établi en Egypte, ne doutent pas que l'assurance « publiquement donnée de leur intention formelle ne « contribue à prévenir les périls que le gouvernement du « Khédive pourrait avoir à redouter, périls qui d'ailleurs « trouveraient certainement la France et l'Angleterre unies « pour y faire face ; et ils comptent que Son Altesse elle-« même puisera dans cette assurance la confiance et la « force dont elle a besoin pour diriger les destinées du « peuple et du pays égyptien » (2).

La note du 7 janvier n'eut pas l'importance que lui attribuait son promoteur. Son premier effet fut de susciter les protestations de la Porte. Le Ministre des Affaires étrangères du Sultan qui, dès le 6 janvier, avait été informé de ce qui se préparait à Paris, avait laissé entendre à notre

(1) Gambetta à lord Lyons, 7 janvier, *Livre Jaune*, cod. loc. p. 24.

(2) Gambetta a Sienkiewicz, Agent et Consul général de France au Caire, 7 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 27.

Ambassadeur à Constantinople que l'envoi de la Note ne paraissait pas justifié par les circonstances, et que son Maître verrait avec plaisir qu'il ne fût pas donné suite à ce projet (1). Gambetta fit répondre que la Porte interprétait mal le caractère de la manifestation anglo-française annoncée, qui avait pour unique objet de fortifier l'autorité des firmans en vertu desquels gouvernait Tewfik (2).

Les Ambassadeurs ottomans à Paris et à Londres n'en firent pas moins une démarche auprès des deux gouvernements alliés ; ils représentèrent que l'état de l'Egypte était prospère et tranquille, et que partant, rien ne justifiait l'attitude qui venait d'être prise par les deux cabinets occidentaux ; enfin que, dans tous les cas, leurs observations au Khédive eussent dû être faites par l'intermédiaire de la Porte.

Gambetta répondit qu'il n'avait eu d'autre souci que le maintien du *statu quo* et que, ne voulant rien introduire de nouveau en Egypte, il avait pensé inutile d'avoir recours à la Turquie; au surplus, il laissa entendre que la prospérité de l'Egypte était due aux arrangements financiers dans lesquels la France et l'Angleterre étaient parties, et que celles-ci, par suite, devaient veiller à leur conservation quelque peu menacée par les prétentions des Notables. Il se déclara d'ailleurs prêt à donner, « après les faits accomplis », communication officielle de la Note à la Turquie, si le cabinet anglais n'y voyait pas d'inconvénient. Finalement, il ne cacha pas à Essad-Pacha son mécontentement des observations de la Porte ; il insista sur les tendances que celle-ci témoignait depuis quelque temps et qui étaient de nature, si elles s'aggravaient, à altérer ses bons rapports avec ses alliés les plus anciens ; enfin il exprima ses regrets et ses appréhensions au sujet de la voie dans laquelle la Porte paraissait vouloir s'engager (3).

(1) Tissot, Ambassadeur à Constantinople, à Gambetta, 6 janvier, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 21.

(2) Gambetta à Tissot, 7 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 28.

(3) Gambetta aux Ambassadeurs de France à Londres et Constantinople, et à M. Sienkiewicz, 18 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 60.

« La France et l'Angleterre n'ont cessé d'invoquer l'auto-
« rité des firmans — écrivait-il le 20 janvier à M. Tissot,
« Ambassadeur à Constantinople,— et c'est en somme l'œu-
« vre de la Porte qu'elles défendent en annonçant leur ferme
« volonté de maintenir les situations acquises contre toutes
« les compétitions. On ne comprend pas que le gouverne-
« ment turc ait pu prendre ombrage d'une déclaration aussi
« conservatoire et aussi conforme au langage qu'il a tenu
« lui-même à différentes reprises. Une démarche qui ne
« visait à aucune innovation, et qui, vu les circonstances,
« devait être accomplie promptement, ne comportait pas
« une procédure aussi détournée que celle que la Porte eût
« souhaité nous voir employer » (1).

Lord Granville partageait, sur cette question, l'opinion de Gambetta, et il fut décidé que les représentants des deux puissances à Constantinople répondraient à la Porte par une déclaration identique dont les termes restèrent à déterminer (2).

Au Caire, l'effet produit par la Note ne fut pas celui qu'on attendait. L'opinion voulut y voir « une appréciation défavo-
« rable de la Chambre des Notables, un acte de défiance vis-
« à-vis du Parti national, et une menace d'intervention injus-
« tifiée » (3). Le gouvernement du Khédive manifesta l'intention d'y répondre pour en contester l'opportunité (4), ce qui donne la mesure du plaisir avec lequel il reçut à ce moment les assurances protectrices des deux puissances alliées. Rien ne fut modifié en Egypte ; les événements continuèrent à se précipiter ; la Chambre des Notables demanda le droit de voter le budget, ce qui était un coup droit à la France et à l'Angleterre.

En effet, depuis le 18 novembre 1876, le budget était préparé par le Conseil des Ministres, assisté des deux Contrôleurs comme conseillers financiers, et ces derniers avaient la

(1) Gambetta à Tissot, 20 janvier, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 65.

(2) Gambetta à Challemel Lacour, 24 janvier, eod. loc., p. 85.

(3) Sienkiewicz à Gambetta, 10 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 29.

(4) Sienkiewicz à Gambetta, 11 janvier, eod. loc., p. 31.

haute main sur le budget, puisque le Khédive pouvait toujours renvoyer les Ministres qui leur faisaient de l'opposition. Avec le nouveau mode proposé au contraire, le dernier mot devait rester à la Chambre irresponsable qui naturellement était décidée à voter le budget sans tenir compte des observations des Contrôleurs : c'était la suppression indirecte du Contrôle que les délégués égyptiens proposaient en définitive, en réponse à la note du 7 janvier.

En dehors de la Chambre, la situation n'était pas non plus améliorée, et s'il faut en croire M. Sienkiewicz lui-même, le trouble était partout (1). L'armée était en pleine révolte, Arabi conservait son attitude de factieux, la plus complète mésintelligence existait entre le Khédive, le Ministère et la Chambre. Le Parti national se prononçait de plus en plus chaque jour contre Tewfik, à qui l'on ne pardonnait pas d'être le protégé des deux puissances occidentales.

La Note était restée sans effet ; elle n'avait effrayé personne et, moins que tout autre, Arabi qui admettait bien la possibilité d'une intervention des grandes puissances, mais considérait comme impossible une intervention franco-anglaise (2). Le seul résultat acquis, c'est qu'on avait déconsidéré un peu plus le Khédive aux yeux de ses sujets.

Ainsi la diplomatie française paraissait avoir subi un piteux échec : les réalités étaient encore bien au-dessous des apparences. Nous nous rappelons les réserves faites par l'Angleterre au moment de l'envoi de la Note ; Gambetta ne leur avait pas donné toute l'importance qu'elles méritaient ; elles ôtaient toute valeur à la manifestation solennelle du 7 janvier.

Les deux gouvernements étaient peut-être sincères quand ils parlaient de leur complet accord ; ce qui est certain, c'est que cet accord n'existait pas dans la réalité des choses. On dut s'en rendre compte à Londres, le jour où l'on émit l'idée de rédiger une seconde note explicative de la première, idée qui fut assez mal accueillie par Gambetta, lequel

(1) Sienkiewicz à Gambetta, 17 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 52.

(2) Sienkiewicz à Gambetta, 18 janvier., eod. loc. p. 59.

constata que ou bien une seconde note répèterait celle du 7 janvier et serait inutile, ou bien elle la contredirait et serait alors un encouragement direct aux adversaires de l'ordre de choses établi en Egypte (1).

L'entente était cependant désirée des deux côtés : « il me « semble à présent indispensable qu'aucune divergence ne « puisse être relevée dans le langage des agents des deux « puissances au Caire » écrivait Gambetta le 13 janvier à Challemel Lacour. Et d'autre part lord Granville déclarait à ce dernier le 16 « qu'il attribuait la plus grande im- « portance à ce que l'entente de la France et de l'Angleterre « soit non seulement réelle, mais apparente » (2).

En fait, les deux gouvernements pensaient qu'il fallait avant tout conserver le Contrôle et par suite empêcher tout empiètement de la Chambre des Notables sur les pouvoirs des Ministres et de leurs collaborateurs européens. Ils ne s'entendaient que sur cette question et sur la nécessité de faire croire à leur entente.

Sur le point capital, les mesures à prendre en cas d'événements graves, éventualité que l'on pouvait craindre chaque jour étant donné l'état des esprits au Caire et d'ailleurs dans toute l'Egypte, les divergences de vue, en dépit des apparences, étaient complètes.

A Paris, il ne fut plus possible de conserver de doutes à cet égard après le 17 janvier. La veille Challemel Lacour avait vu lord Granville, et de son entretien avec le Principal Secrétaire d'Etat il rapportait des impressions plutôt pessimistes (3) : « Il est à peu près certain aujourd'hui pour moi, « — écrivait-il à Gambetta — que, si le cabinet de Londres « a envisagé l'éventualité d'une action effective des deux « puissances à l'appui de la note collective, ç'a été en défini- « tive pour l'écarter. La réserve formulée d'abord par lord « Granville et dont je vous avais communiqué le sens par

(1) Gambetta à Challemel Lacour, 13 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 34.

(2) Challemel Lacour à Gambetta, 16 janvier, eod. loc., p. 51.

(3) Challemel Lacour à Gambetta, 17 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 58.

« mon télégramme du 6 courant, réserve qui ne nous avait « pas paru absolument conforme aux termes dans lesquels « lord Lyons vous avait notifié le même jour l'adhésion du « Principal Secrétaire d'Etat à votre projet, exprimait réellement la vraie pensée du gouvernement de la Reine. Lord « Granville entendait en effet, que la note collective ne « devait être considérée que comme un engagement purement platonique, qui n'impliquait la promesse d'aucune « sanction. Lorsque j'ai exprimé, comme vous m'en aviez « chargé, à lord Granville, combien vous aviez été touché du « bon vouloir avec lequel il s'était prêté à la démarche que « vous lui proposiez de faire en commun, il m'a dit *qu'il « n'avait jamais pensé que la note proposée par vous pût « être d'aucune utilité*, mais il avait tenu à vous donner « un témoignage du désir qu'avait le gouvernement anglais « de se montrer d'accord avec la France ».

Gambetta avait estimé, non sans raison, que si les deux puissances voulaient maintenir leur situation en Egypte, il leur fallait agir avec énergie. Jusqu'au dernier moment, il avait cru que l'Angleterre, malgré ses résistances visibles, finirait par le suivre dans cette voie, et entre les deux réponses de lord Granville, l'une transmise par Challemel Lacour, l'autre par lord Lyons, réponses identiques, mais différemment comprises par les deux Ambassadeurs, il s'était seulement attaché à la dernière plus favorable à ses vues, et il faut bien le reconnaître plus officielle.

Or si celle-là disait, que « les instructions communes « n'entraîneraient aucun engagement d'action effective, et « qu'elles avaient pour unique but d'exercer une action « morale sur le Khédive » (1), celle-ci disait seulement que le gouvernement de Sa Majesté « ne devait pas être con- « sidéré comme s'engageant à quelque mode particulier « d'action, si une action devait être trouvée nécessaire » (2).

Gambetta pensait donc que, le jour où il serait urgent de prendre une décision ferme, on pourrait discuter sur le

(1) Challemel Lacour à Gambetta, 6 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 22.

(2) Lord Lyons à Gambetta, 6 janvier, eod. loc., p. 23.

mode d'action à choisir, mais que, sur le principe d'action, l'accord était déjà chose faite. C'est ainsi que pour justifier la nature pacifique de la Note, il faisait remarquer « qu'il « n'y était parlé d'aucun projet immédiat d'intervention « armée, l'état des choses restant ce qu'il était » (1) ; ce qui impliquait bien qu'il fallait y sous-entendre au moins des visées d'immixtion armée pour plus tard.

M. Sienkiewicz pensait absolument de même quand il écrivait : « ... la moindre démonstration de la part des « Européens peut donner lieu à de graves complications,... « quoi qu'il en soit, nous devons être prêts pour toutes les « éventualités que la note du 7 janvier avait en vue » (2).

Gambetta s'était trompé, ainsi que nous venons de le voir d'après les explications de Challemel Lacour; l'explosion de la vérité le laissait dans un étonnement extrême, et le 20 janvier, dans une lettre à M. Tissot, il répétait encore : « Cependant lord Lyons a été beaucoup moins « réservé dans sa lettre du 6, où il n'écartait pas l'hypothèse « d'une action ultérieure, et dans l'entretien qu'il a eu « avec moi le 17 par suite des ordres de lord Granville » (3).

Que voulait l'Angleterre ? Elle n'avait encore sur l'Egypte aucune visée personnelle et exclusive. Seulement, à une action anglo-française, elle préférait de beaucoup une action commune des grandes puissances (4). Son désir était toujours de marcher d'accord avec la France, n'eût-ce été que pour la contenir.

Lord Granville n'avait pas perdu une occasion de manifester hautement ses intentions à cet égard ; il avait approuvé la note du 7 janvier pour être agréable à Gambetta, et le vague dans les réserves faites, sans doute

(1) Gambetta à Challemel Lacour, 13 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 34.

(2) Sienkiewicz à Gambetta, 17 janvier 1882, eod. loc., p. 53.

(3) Gambetta à Tissot. 20 janvier 1882, eod. loc., p. 63.

(4) Opinion de M. Sienkiewicz d'après ses conversations avec sir Malet, Consul général anglais : Dépêche à Gambetta, 21 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 81. — Et Challemel Lacour à Gambetta, 24 janvier, eod. loc., p. 84.

voulu, ne devait avoir d'autre but que de cacher un désaccord qui existait en réalité et ne devait pas paraître. Le Ministre anglais ne voulait pas de l'emploi de la force, parce qu'il en avait comparé les périls aux avantages à en retirer, avantages à peu près nuls, puisqu'il eût fallu les partager avec la France. Un *condominium*, dans l'esprit du gouvernement anglais, ne devait pas valoir une expédition armée.

C'est que jamais on n'aurait cru, à ce moment-là, qu'il suffirait de débarquer une poignée d'hommes pour mettre en déroute l'armée égyptienne, dont la réputation restait établie depuis Méhémet-Ali. L'Angleterre croyait encore à la force de l'Egypte ; et elle n'était pas la seule. Voici en effet ce qu'écrivait à Gambetta, le 29 janvier, M. Sienkiewicz, Agent et Consul général de France au Caire :

« Sans revenir sur les difficultés de toutes sortes que soulèverait ou entraînerait une intervention, il n'est pas superflu de rappeler, qu'en Egypte même, elle pourrait rencontrer des obstacles plus sérieux peut-être qu'on ne le croit généralement. Les esprits sont en ce moment tellement surexcités et familiarisés même avec l'idée d'une lutte contre l'étranger, que l'on devrait, selon toute apparence, s'attendre à une résistance, dans le cas surtout où ce seraient des troupes françaises ou anglaises qui débarqueraient en Egypte. Déjà tout un plan de défense est arrêté ; des officiers supérieurs inspectent les forts de la côte et se distribuent les commandements. Que le fanatisme s'en mêle, et les colonies étrangères, sauf celle d'Alexandrie, pourraient se trouver dans une situation pénible. Le moment est donc très défavorable à une intervention par cela seul que l'on s'apprête à la repousser. Ce n'est guère que dans le cas où toutes les grandes puissances s'accorderaient à reconnaître qu'une intervention est nécessaire, qu'elle pourrait avoir lieu dans des conditions avantageuses » (1).

M. Sienkiewicz ne dépeignit à Gambetta la situation sous ce jour, qu'au moment où ce dernier quitta le Ministère ;

(1) Sienkiewicz au Ministre des Affaires étrangères à Paris, 29 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III. p. 95.

on peut se demander pourquoi notre représentant au Caire attendit la chute de son Chef pour lui donner sa véritable pensée, d'ailleurs radicalement erronée, mais en contradiction formelle avec ce qu'il lui avait laissé croire jusque-là.

Quoi qu'il en soit, l'Angleterre, sans doute renseignée dans les mêmes termes par M. Malet, sur la force toute d'apparence, on le vit bien à Tel-el-Kébir, de l'armée égyptienne, s'affermit dans ses idées de non-intervention.

Gambetta, voyant que la situation empirait au Caire, chargea, le 23 janvier, Challemel Lacour de pressentir lord Granville sur le point de savoir si le moment n'était pas venu de se concerter et de prendre certaines mesures d'action « exigées par un état de choses qui ne s'améliorait pas en « se prolongeant » (1). Lord Granville répondit à Challemel Lacour qu'il voulait d'abord causer avec Gladstone de la situation, mais il eut l'occasion de dire que « toutes les « combinaisons étaient également mauvaises », ce qui était en définitive un refus de participer à une politique d'action. Notre Ambassadeur ne put que lui répondre, « que « sans doute on pourrait faire à tout des objections, mais « que la pire des combinaisons serait certainement celle qui « admettrait une intervention quelconque, soit des puissan- « ces, soit de la Porte, au détriment de l'influence anglo- « française » (2).

Gambetta avait défini ainsi le but de sa politique en Egypte : « Elle se résume dans le maintien de l'organisation « actuelle du pays, soit au point de vue de l'équilibre finan- « cier, que les puissances sont résolues à défendre après « l'avoir péniblement affermi, soit au point de vue du régi- « me politique et des situations acquises, qu'il s'agit de pro- « téger contre les compétitions intérieures ou extérieures, « et dont le maintien nous paraît lié aux intérêts généraux « de l'Egypte et du peuple égyptien » (3).

(1) Gambetta à Challemel Lacour, 23 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 82.

(2) Challemel Lacour à Gambetta, 25 janvier, eod. loc., pp. 86 et 87.

(3) Gambetta à Sienkiewicz, 17 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 56.

Gambetta avait compté beaucoup sur l'effet moral de la Note, pour maintenir le *statu quo* et consolider l'ordre de choses établi ; ensuite, il avait pensé user de la force, de concert avec l'Angleterre, le jour où il serait nécessaire d'y recourir. Il laissait le pouvoir après un double échec immérité : son énergie n'avait rien amélioré en Egypte, et n'avait eu d'autre résultat que le désaccord avec l'Angleterre. Et pourtant sa politique était la bonne. Il n'y avait qu'un seul moyen de trancher les difficultés égyptiennes, c'était l'action énergique ; mais il fallait pour cela le concours de l'Angleterre, si du moins on voulait éviter de graves complications. Tout autre mode de conduite semblait devoir mener l'Egypte à l'anarchie : on ne pensait pas encore, même pas à Londres peut-être, qu'à l'anarchie succèderait l'occupation anglaise.

CHAPITRE VI

Les événements d'Egypte du 1er Février au 1er Juin 1882. Politique de M. de Freycinet et des puissances.

SOMMAIRE. — *La politique de M. de Freycinet : pas d'action armée ; pas d'intervention turque.*

La Chambre des Notables déclare qu'elle votera le budget. Elle refuse sa confiance au Ministère Chérif qui démissionne. — Arabi, Ministre de la Guerre. — Lord Granville propose une action même armée de l'Europe. Ses motifs. M. de Freycinet accepte, mais réserve la question d'action armée. Pourparlers entre les cabinets de Paris, de Londres et du Caire. — Complot des officiers circassiens. Manifestation ministérielle du 10 *Mai. — Décisions prises par les deux puissances. Notes des* 14, 15 *et* 19 *Mai. — Démission des Ministres. — L'anarchie au Caire.*

Politique de la Porte. Son attitude lors du complot des officiers circassiens, puis lors de l'envoi devant Alexandrie de la flotte combinée. — Elle discute d'abord dans les chancelleries, puis elle intrigue au Caire. Télégramme ottoman du 21 *Mai au Khédive.*

Politique des quatre puissances (Allemagne, Autriche, Italie, Russie). — Leur attitude en présence des différents actes des deux puissances.

Au 31 *Mai, M. de Freycinet propose à lord Granville la réunion d'une conférence internationale.*

Il n'est pas possible de caractériser d'une façon précise cette période. Pendant ces quelques mois, l'Europe attend, intéressée, peut-être anxieuse ; la Turquie continue à tenir son rôle d'éternelle protestataire toujours éconduite, de

byzantine toujours dupée ; l'Egypte se traîne lamentablement du désordre à l'anarchie, de l'anarchie à la révolution ; la France renonce à la politique de Gambetta et devient tout à fait hostile à une action armée ; l'Angleterre gagne tout ce que perd sa rivale et alliée, elle prépare habilement l'avenir et aura bientôt sa récompense. Rien encore ne fait prévoir l'issue des difficultés égyptiennes, mais on doute de plus en plus qu'elle ne soit favorable à la France.

Le premier acte de M. de Freycinet fut d'abandonner de la façon la plus nette la manière de voir de son prédécesseur, pour se rallier à celle de lord Granville. Le mot d'ordre ne fut plus d'agir mais de temporiser.

Notre nouveau Ministre des Affaires étrangères en décida ainsi, dès la première entrevue qu'il eut le 3 février 1882 avec l'Ambassadeur d'Angleterre lord Lyons. Il se fit préciser l'opinion de lord Granville sur la Note, telle que nous la connaissons déjà (1), et il déclara que, lui aussi, répugnait à toute action militaire, et qu'il réservait expressément l'adhésion du gouvernement français à toute proposition d'immixtion armée.

D'autre part, comme Gambetta, M. de Freycinet se déclara opposé à l'envoi éventuel de troupes turques en Egypte. Finalement il tomba d'accord avec son interlocuteur sur trois points principaux, qu'il indiquait ainsi à son Ambassadeur à Londres : « 1° Nous réservions notre adhésion à « toute action effective ultérieure ; 2° nous répugnions à « l'emploi de moyens coercitifs ; 3° nous étions contraires « à l'envoi de troupes turques en Egypte » (2).

Toute trace de dissentiment disparaissait donc entre les deux gouvernements, et le complet accord des premiers jours réapparaissait.

(1) Lord Lyons dit que lord Granville « avait entendu expressément réserver non-seulement le mode d'action, si une action ultérieure était jugée nécessaire, mais le principe même de toute action ; qu'en d'autres termes le gouvernement anglais n'avait pas voulu s'engager d'avance à une action matérielle quelconque ». — De Freycinet à Challemel Lacour, 3 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, 1882, III, p. 115.

(2) De Freycinet à Challemel Lacour, 3 février, *Livre Jaune*, Egypte, 1882, III, p. 116.

Lord Granville, voyant que M. de Freycinet était tout à fait décidé à maintenir l'entente, accentua du coup sa politique qui, nous l'avons déjà dit, avait consisté seulement jusque là à marcher avec la France pour la gêner dans son expansion en Egypte et l'arrêter le jour où elle deviendrait inquiétante. S'il ne pensa pas, à ce moment, à lui substituer dans la vallée du Nil son propre pays, il trouva l'heure venue de l'en écarter suffisamment pour la rendre inoffensive; son moyen fut de remplacer l'influence française par l'influence de l'Europe tout entière dans laquelle la première s'enliserait. Il prit pour prétexte les agissements de la Chambre des Notables.

Celle-ci venait de voter un projet de règlement qui lui donnait le droit d'approuver le budget et éliminait par suite le Contrôle, les deux Contrôleurs devant désormais, si le règlement devenait définitif, se trouver seulement en présence d'une Chambre irresponsable, sur laquelle il leur serait impossible d'avoir aucune autorité et qu'ils ne pourraient faire renvoyer par le Khédive, comme les Ministres, le jour où elle refuserait de s'incliner devant leurs conseils.

La Chambre ne s'était pas bornée d'ailleurs à cette manifestation platonique ; elle tenait à ce que son projet fût approuvé par le Khédive, et elle répondait au Président du Conseil Chérif-Pacha, qui invoquait les conventions internationales, que « les puissances étrangères n'avaient, en aucune « façon, à s'immiscer dans les affaires intérieures du pays ». Cela fait, elle déclarait à Chérif qu'il n'avait plus sa confiance ; celui-ci, « pour éviter au Khédive le désagrément « d'une nouvelle manifestation militaire » (1), donnait sa démission ; et dans la nouvelle combinaison, le portefeuille de la guerre ainsi que celui de la marine étaient confiés à Arabi.

Lord Granville proposa donc d'entrer en pourparlers avec les puissances, pour étudier la meilleure conduite à suivre au sujet des affaires d'Egypte, sur les bases suivantes : « maintien des droits du Souverain et de ceux du Khédive

(1) Sienkiewicz à de Freycinet, 2 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 114.

« en Egypte, aussi bien que des libertés du peuple égyptien « telles qu'elles sont garanties par les firmans du Sultan, et « d'autre part, stricte observation des engagements inter- « nationaux du pays. » Il ne repoussait même plus toute pensée d'action comme auparavant, et déclarait que « si cette « éventualité venait à se produire, le désir du gouvernement « de Sa Majesté britannique serait que l'intervention repré- « sentât l'action collective de l'Europe et que dès lors le Sul- « tan fût partie dans toute mesure ou discussion » (1).

Pourquoi le noble lord, si hostile à une action anglo-française, ne trouvait-il aucun inconvénient à une action européenne ? Il faut selon nous rechercher la cause de cette contradiction apparente, dans le fond même de la politique anglaise.

Dans la vallée du Nil, l'Angleterre contenait la France, rien de plus ; elle ne voulait pas que l'Egypte devînt une autre Tunisie, et elle estimait n'avoir rien à gagner à une expédition dont elle aurait fait les frais avec sa rivale. Mais elle eût vu avec plaisir l'Europe la remplacer dans son rôle de contre-poids ; elle y eût trouvé toutes sortes d'avantages ; moins de soucis, moins d'occasion de brouilles ou de querelles, meilleur espoir de voir l'influence française s'amoindrir et disparaître. Sans compter, et cette idée apparaît bien dans la proposition de lord Granville, qu'on pouvait espérer se décharger sur la Turquie des corvées ennuyeuses et coûteuses, faire batailler en Egypte, dans l'intérêt de tous, les troupes ottomanes, et peut-être même créer par contre-coup des difficultés à la France, en Algérie et en Tunisie, ce qui occuperait celle-là, et laisserait à sa voisine d'outre-Manche le champ plus libre dans la sphère internationale.

M. de Freycinet s'empressa d'accepter la proposition de lord Granville ; il fut entendu, entre lui et lord Lyons, que « nous réservions notre adhésion à toute intervention mili- « taire en Egypte, et que cette question devrait être exa-

(1) Résumé d'un télégramme du comte Granville à lord Lyons, daté du 6 février 1882, communiqué le 7 février à M. de Freycinet, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 122-3.

« minée le jour où la nécessité d'une telle intervention
« serait démontrée » (1).

Quoi qu'il en soit, on allait de suite s'adresser aux puissances, et quelles que dussent être les décisions à prendre, il était clair qu'elles seraient arrêtées, non plus par les deux seuls Etats occidentaux, mais par l'Europe : la France renonçait ainsi à la situation exceptionnelle qu'elle avait eue jusque-là en Egypte.

Certes M. de Freycinet pensait différemment sur ce point; il estimait que l'appel à l'Europe ne diminuerait en rien le rôle de la France, et voici comment il s'exprimait le 12 mai à la Chambre des députés :

« Nous sommes préoccupés, et nous l'avons toujours été, « de conserver à la France la situation particulière, la situa- « tion privilégiée qu'elle a en Egypte, l'influence prépondé- « rante que lui ont acquise les concours de toute nature « qu'elle a prodigués à ce pays depuis plus d'un siècle, l'in- « fluence que lui assure la présence d'une colonie française « qui porte haut et ferme et avec dignité le drapeau de la « patrie.

« ... Mon premier soin, vous devez le penser, a été de me « mettre immédiatement en rapport avec l'Angleterre, sans « laquelle la France n'est pas habituée à marcher en Egypte, « parce que, depuis de longues années, un accord intime « s'est établi entre les deux puissances, et que jusqu'ici, je « n'hésite pas à le dire, cet accord a porté les meilleurs « fruits...

« A côté de cet accord intime avec l'Angleterre, nous « emploierons également la voie du concert européen. Nous « estimons que lorsque les faits qui s'accomplissent en « Egypte prennent une importance de nature à avoir un « retentissement sur l'équilibre européen — car il n'est pas « indifférent, vous le sentez bien Messieurs, que l'Egypte « soit aux mains de telle ou telle puissance — lorsque les « faits qui s'accomplissent en Egypte ont des conséquences « manifestement politiques, et que ces conséquences peu-

(1) De Freycinet à Challemel Lacour, 8 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 125.

« vent influer sur l'équilibre entre Etats, nous estimons que « c'est le concert européen qui doit prononcer ; nous croyons « qu'il ne serait point juste et qu'il serait imprudent que « ces questions fussent discutées et réglées en dehors du « concert de l'Europe.

« Nous sommes donc disposés à nous entendre avec les « grandes puissances, pour la solution de la question égyp- » tienne, comme nous nous sommes entendus sur toutes « les questions qui ont nécessité une modification plus ou « moins considérable dans l'état des choses en Orient.

« N'ayez nul souci, Messieurs, des conséquences que peut « avoir cette consultation européenne. Les grandes puis- « sances sont unanimes à reconnaître que la situation de la « France et de l'Angleterre est prépondérante en Egypte ; « elles le reconnaissent, elles le proclament, et elles ne font « aucune difficulté à abandonner aux deux cabinets de « Londres et de Paris la direction de cette politique. C'est « donc un fait qui est aujourd'hui acquis — et ce fait a son « immense portée au point de vue de la tranquillité future « — c'est un fait acquis, dis-je, dans la solution de la ques- « tion égyptienne, que l'avis de la France et de l'Angleter- « re, d'accord entre elles, devra prévaloir. Loin donc qu'il y « ait un embarras ou un inconvénient quelconque, dans « cette consultation suprême de l'Europe, nous y trouve- « rons au contraire une grande force pour faire face à tou- « tes les éventualités qui pourraient se produire » (1).

Les événements ont démontré depuis, à quel point étaient illusoires les espérances de notre Ministre des affaires étrangères.

D'ailleurs du 8 février, date de l'entente sur le principe de l'appel aux puissances, au 11 mai, jour où étaient prononcées les paroles plus haut citées, les événements avaient marché en Egypte et nécessitaient, si du moins les deux Etats alliés ne voulaient pas voir disparaître leurs privilèges, des mesures immédiates.

La Chambre des Notables avait persisté dans ses vues

(1) Séance du 11 mai à la Chambre des Députés. *Journal officiel,* 12 mai, Chambre, p. 569.

premières. Elle réclamait le droit de voter le budget, et permettait seulement aux Contrôleurs de participer, avec voix délibérative, à sa préparation confiée à une commission formée d'un nombre égal de Ministres et de Députés (1). Toutefois, elle renonçait au « droit de discuter le « tribut dû à la Porte, le service de la dette publique, ou « n'importe quelle obligation de l'Etat résultant de la dette, « ou de la loi de liquidation, ou encore des conventions con- « clues entre les puissances étrangères et le gouvernement « égyptien » (2).

Rien n'était donc changé, déclarait aux Consuls Mustapha-Fehmi, Ministre des affaires étrangères : les puissances continuaient à n'avoir rien à démêler dans l'administration intérieure, et « le règlement enlevait d'une façon absolue, au « vote de la Chambre, tous les crédits nécessaires au service « de la dette publique » (3). Tel n'était pas tout à fait le cas, s'il faut en croire les Contrôleurs qui ne partageaient pas cet optimisme.

Ils firent remarquer que le Contrôle n'avait pas à s'occuper seulement des revenus affectés, car alors il eût fait double emploi avec la Caisse de la Dette : « La véritable raison « d'être du Contrôle, déclarèrent-ils, est d'éviter, par une « action sur la marche générale de l'administration, le retour « des crises financières dont les créanciers auraient inévita- « blement à souffrir, malgré l'affectation à leurs créances de « gages spéciaux » (4). Ils n'adhérèrent au projet que sous réserve, et en revendiquant « le droit d'émettre leur opinion, « sur toutes les questions d'administration intérieure qui « touchent aux intérêts financiers du pays » (5).

(1) Article 35 du règlement de la Chambre des Délégués égyptiens, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 135 — et Note de Mustapha-Fehmi, Ministre des Affaires étrangères du Khédive, à MM. Sienkiewicz et Malet du 8 février 1882, eod. loc., p. 138.

(2) Article 34 du règlement de la Chambre des Délégués. *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 135.

(3) Note de Mustapha-Fehmi aux Consuls, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 138.

(4) Note des Contrôleurs aux Consuls du 12 février 1882, eod. loc., pp. 139 et 140.

(5) Note des Contrôleurs à Mahmoud-Pacha-Sami, Président du Conseil égyptien, 8 février, eod. loc, p. 140.

Le Président du Conseil s'empressa de répondre en acceptant sans réserve cette manière de voir : il y avait eu malentendu ; certainement, aux termes du décret du 15 novembre 1879, les Contrôleurs avaient en matière financière « les « pouvoirs d'investigation les plus étendus sur tous les servi- « ces publics, et le Ministère avait formellement promis de « veiller à la stricte et fidèle exécution des dispositions « législatives dont faisait partie le décret et qui réglaient la « dette du pays » (1).

Vaincu sur le terrain diplomatique, le Parti national essayait de préparer sa revanche sur un autre terrain. Les armements continuaient; la création de deux nouveaux régiments portait à 15,800 hommes les forces de l'armée khédiviale.

En mai, de nouvelles difficultés naissaient, avec le prétendu complot contre Arabi des officiers circassiens, qui étaient condamnés à la dégradation et à l'envoi au Soudan. La Porte en prenait prétexte pour s'immiscer dans les affaires égyptiennes ; le Khédive, sollicité en sens divers par tout le monde, usait de son droit de grâce, suivant l'avis des Consuls et malgré l'opposition de son Ministère, qui du coup entrait en révolte déclarée contre lui (2).

Le 10 mai, une véritable révolution se faisait au Caire ; le Ministère, accusant Tewfik d'être le jouet aussi bien des puissances que de la Porte, en complet désaccord avec le Khédive et ne voulant pas démissionner, se permettait, contrairement aux lois et à tous les usages, d'en appeler au pays et de convoquer la Chambre qui se prononcerait. La conséquence à peu près fatale de cette manifestation paraissait devoir être la déchéance du Khédive (3) ; celui-ci se borna à protester contre l'irrégularité de la mesure.

En présence de ces événements, on ne pouvait guère plus se contenter de discuter sur ce qu'il conviendrait de faire

(1) Mahmoud-Pacha-Sami aux Contrôleurs généraux, 9 février 1882 *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 141.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 48 à 61.

(3) Sienkiewicz, Agent et Consul général de France au Caire, à de Freycinet, 10 mai 1882, *Livre Jaune,* Egypte, IV, p. 63.

plus tard, sur le mode d'action le plus pratique et le plus commode, ni même d'échanger des vues avec les diverses puissances plus ou moins intéressées : il fallait agir au plus tôt ; l'influence européenne en Egypte était en jeu et peut-être même aussi la sécurité des Européens.

La première mesure à prendre, c'était d'arrêter les éléments turbulents du Parti national en les intimidant ; la seconde c'était d'écarter la Porte ; la troisième consistait à atteindre ce double but autant que possible sans dangers et sans dépenses. M. de Freycinet se chargea de préparer la combinaison qui devait combler tous ces *desiderata*, et le 12 mai, il fut en mesure de la soumettre à lord Granville.

Les deux Etats enverraient chacun six navires suffisamment légers pour qu'ils pussent pénétrer dans le port d'Alexandrie ; trois au moins des bâtiments français arriveraient avec un nombre égal de vaisseaux anglais, « de manière à ce que l'accord complet des deux pays éclatât à tous les yeux ». On soutiendrait le Khédive autant qu'il serait possible ; les deux Consuls ne reconnaîtraient que lui comme autorité légale, et n'entreraient en relations avec un gouvernement de fait, que dans la mesure où cela serait indispensable pour assurer la sécurité des Européens.

On pouvait prévoir, qu'en présence d'une telle attitude, la Porte protesterait, peut-être même agirait ; pour éviter une pareille éventualité, on devait « l'inviter à s'abstenir quant à présent de toute intervention ou ingérence en Egypte », et prier les différents gouvernements d'insister à Constantinople dans le même sens.

Ce n'était pas tout : il pourrait arriver que la démonstration franco-anglaise restât sans effet, et dût être complétée par des mesures d'exécution ; dans ce cas, on ne se servirait ni de troupes françaises ni de troupes anglaises, mais on débarquerait un contingent ottoman, cela bien entendu en dehors de toute immixtion turque, les troupes, chargées éventuellement de rétablir l'ordre en Egypte, devant y opérer sous le contrôle des deux puissances, pour un but et dans des conditions que celles-ci se chargeraient de déterminer.

Quant au projet de lord Granville tendant à envoyer au Caire trois généraux, un anglais, un français et un ottoman, pour améliorer la situation, M. de Freycinet estimait qu'il manquait d'opportunité : ou bien les commissaires, disait-il, auraient un mandat en blanc, et ce serait dangereux pour les deux gouvernements ; ou bien on leur donnerait des instructions précises, et outre que la rédaction en serait délicate, il faudrait les communiquer aux puissances, en vue d'un concert général ; cela prendrait du temps, et il était indispensable d'agir vite (1).

Lord Granville ne fit aucune difficulté pour accepter les propositions de M. de Freycinet ; il ne voulut y ajouter qu'une chose, que n'accepta du reste pas ce dernier, c'était de prier les puissances de faire représenter leur pavillon dans la manifestation navale devant Alexandrie. On voit qu'il restait fidèle à sa politique : multiplier le nombre des intervenants en Egypte pour diminuer l'action de la France. M. de Freycinet, en donnant à la Turquie, dans ses propositions du 12 mai, le rôle que nous venons d'indiquer, comblait d'ailleurs les vues du Ministre anglais dont la satisfaction dut être sans réserve. Lord Salisbury n'avait cessé, depuis le début des difficultés égyptiennes, de préconiser l'appel au Sultan, nous l'avons vu dans ses pourparlers avec Barthélemy-Saint-Hilaire et avec Gambetta ; il conservait toujours sa manière de voir. Sa proposition d'envoyer en Egypte trois commissaires, dont un ottoman (2), procédait de cette politique.

A ce propos, dans une conversation avec lord Lyons, M. de Freycinet avait eu occasion de demander au représentant de l'Angleterre si on se bornerait à user de l'influence morale de la Porte, et si son gouvernement était décidé à répudier nettement, d'accord avec la France, toute immixtion ottomane ; et lord Lyons, revenant quelques jours après apporter la réponse de lord Granville, avait déclaré que ce-

(1) De Freycinet à Tissot, Ambassadeur de France à Londres, 12 mai 1882. *Livre Jaune*, Egypte, 1882, IV, p. 69 et s.

(2) Tissot à de Freycinet, 24 avril 1882, *Livre Jaune*, Egypte, 1882, IV, p. 45.

lui-ci ne souhaitait pas une action turque, mais ne voulait pas cependant se lier les mains sur ce point, car si la nécessité d'une telle action apparaissait, « tout en reconnaissant l'intervention turque mauvaise, il pensait qu'elle « le serait moins qu'une autre, et que dès lors il convien« drait de ne pas se l'interdire » (1). Au 12 mai, M. de Freycinet, tout au moins en apparence, avait fini par se rallier à la manière de voir de lord Granville.

L'entente établie sur un programme déterminé, il s'agissait d'en appliquer les données. Les deux gouvernements commencèrent par envoyer à la Sude les bâtiments qui devaient aller ensuite croiser devant Alexandrie. Les Contrôleurs reçurent l'ordre de n'assister au Conseil des Ministres que s'ils y étaient convoqués, de ne pas prendre part aux délibérations, et de se borner à entendre ce qui s'y dirait, afin d'en informer, par l'intermédiaire des Consuls, leurs gouvernements respectifs (2). Enfin il fut envoyé, à MM. Malet et Sienkiewicz, deux notes identiques.

La première note, du 14 mai, concernait Arabi : il devait être averti que « si l'ordre était troublé, l'Angleterre, la « France, l'Europe et la Turquie seraient contre lui et le « tiendraient pour personnellement responsable ; que si au « contraire, il demeurait fidèle au Khédive, sa personne et « ses actes seraient jugés avec indulgence » (3). La seconde note, du 15 mai, était destinée à avertir les deux Consuls des décisions prises, et à intimider en même temps les partisans du désordre ; elle était ainsi conçue : « Une escadre « anglo-française se réunit à la Sude et entrera bientôt à « Alexandrie. Nous nous réservons d'employer tels autres « moyens que nous jugerons nécessaires pour faire respec« ter l'ordre et maintenir l'autorité du Khédive. Vous vous « concerterez avec votre collègue, pour faire de ce télé-

(1) De Freycinet à Tissot, 4 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, pp. 49 et 50.

(2) De Freycinet à Sienkiewicz, 12 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 71.

(3) Tissot à de Freycinet et de Freycinet à Tissot, 14 mai 1882, eod. loc., pp. 81 et 84.

« gramme l'usage que les circonstances vous paraîtront « demander » (1).

Les deux gouvernements pensaient bien d'ailleurs qu'il ne serait pas nécessaire de recourir aux mesures d'exécution ; les deux amiraux, commandant les flottes alliées, devaient agir avec la plus grande circonspection, et le Ministre de la Marine de France avait ainsi formulé ses instructions à l'amiral Conrad : « Une fois arrivé à Alexandrie, « vous vous mettrez en communication avec le Consul « général, qui vous indiquera, s'il y a lieu, ce que vous pour- « rez avoir à faire pour donner un appui moral au Khédive. « Vous vous abstiendrez, jusqu'à instructions contraires, de « tout acte matériel de guerre, à moins que vous ne soyez « attaqué ou que vous n'ayez à protéger la sécurité des Eu- « ropéens » (2).

L'effet produit au Caire, par l'attitude des deux puissances, fut excellent. Sans doute l'annonce de l'arrivée de l'escadre combinée produisit une vive excitation parmi les officiers ; mais elle parut être un sage avertissement pour les chefs du Parti national : Arabi déclara que les Européens n'avaient rien à craindre, et le 16 mai, tous les Ministres se rendirent auprès du Khédive, pour protester de leur dévouement envers Son Altesse (3).

Ce n'était pas là le résultat souhaité par les alliés. Le maintien au pouvoir d'Arabi et de ses partisans laissait les choses en l'état, et la révolution, qui paraissait calmée pour l'instant, renaîtrait évidemment à la première occasion ; ce que l'on voulait aussi bien à Paris qu'à Londres, c'était un nouveau Ministère (4) ; on prit des mesures en conséquence.

Le 19 mai, MM. Malet et Sienkiewicz reçurent de nouvelles instructions plus précises : ils devaient déclarer que le but de l'action franco-anglaise était de maintenir le *statu quo*, et pour cela, de rétablir avant tout l'autorité légitime

(1) De Freycinet à Sienkiewicz, 15 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 86.

(2) De Freycinet à Sienkiewicz, 19 mai 1882, eod. loc., p. 108.

(3) Sienkiewicz à de Freycinet, 16 mai 1882, eod. loc., p. 90.

(4) De Freycinet à Sienkiewicz, 16 mai 1882, eod. loc., p. 91.

du Khédive ; ils devaient inviter celui-ci à profiter de l'arrivée des escadres pour renvoyer son Ministère, et le remplacer par des hommes présentant les garanties nécessaires et que l'on pourrait ranger autour de Chérif-Pacha ; enfin ils devaient laisser entendre, que si tout se passait bien et tranquillement, on userait d'indulgence envers Arabi et ses amis, dont la personne, les biens et les grades seraient respectés, le changement de cabinet ne devant avoir aucun caractère de vengeance ou de représailles (1).

Le Ministère apprit ce que l'on préparait contre lui ; peut être aussi reçut-il de Constantinople quelqu'encouragement ou quelque promesse (2) : ce qui est certain c'est que, le 22 mai, il changea absolument d'attitude. Arabi déclara qu'il ne quitterait pas l'Egypte ; le Président du Conseil laissa entendre que les chefs de l'armée se retireraient dans l'intérieur seulement après le départ des escadres ; enfin les préparatifs de défense furent repris avec activité.

Lord Granville proposa de télégraphier aux puissances, pour demander, de concert avec elles, une action armée du Sultan (3), moyen que le Ministre français préféra réserver pour un cas extrême.

C'est dans ces conditions, que les deux Consuls au Caire firent, le 25 mai, auprès du Président du Conseil, la démarche prévue dans les instructions du 19. Toutefois, outre la démission du Ministère, ils demandèrent, d'après les nouveaux ordres reçus par eux, l'éloignement temporaire de l'Egypte du colonel Arabi, et l'envoi dans l'intérieur de deux autres officiers supérieurs, en donnant à ces conditions le caractère d'ordres dont l'accomplissement était exigé (4).

Le Khédive ayant approuvé la démarche des Consuls, il ne restait plus aux Ministres qu'à se déclarer ouvertement rebelles ou à démissionner. Ils estimèrent plus sûr pour leur

(1) De Freycinet à Sienkiewicz, 19 et 20 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, pp. 109 et 111.

(2) Opinion de M. Sienkiewicz, dépêche à M. de Freycinet du 23 mai 1882, eod. loc., p. 109.

(3) Tissot à de Freycinet, eod. loc., p. 121.

(4) Sienkiewicz à de Freycinet, 25 mai 1882, eod. loc., p. 124.

personne, de choisir la seconde hypothèse. Le 26 mai, ils adressèrent à Tewfik leur démission collective, en le blâmant vivement d'avoir accepté, en violation des droits du Sultan, l'ingérence des Consuls et les termes de leur communication, et ils accentuèrent leur protestation dans une seconde note, remise également au Khédive, où il était dit que, ou bien les questions qui divisaient l'Egypte étaient d'ordre intérieur, et dans ce cas elles n'intéressaient que le gouvernement égyptien, ou bien elles concernaient la politique générale, et alors c'était au seul Sultan suzerain qu'il appartenait de les trancher (1).

Les Ministres partis, les officiers rentrèrent en scène : les masses peuvent oser ce qu'il n'est pas permis de risquer aux individus. Donc les officiers signifièrent au Khédive qu'il fallait reprendre Arabi, et le Khédive, « craignant pour sa vie » (2), dut accepter le rappel de l'ancien Ministre (3). La situation devenait des plus critiques ; au Caire on signait ostensiblement des pétitions demandant la déposition de Tewfik ; des partis se formaient autour du nom du prince Halim ou de l'ancien Khédive Ismaïl ; la situation du Vice-Roi devenait si dangereuse, que les Consuls recevaient l'ordre de ne pas l'engager à demeurer dans sa capitale (4).

Il était donc bien évident que l'influence morale des escadres et les bons offices des Consuls demeuraient sans effet, et que rien ne faisait plus espérer une solution pacifique. M. de Freycinet estima que, suivant les prévisions de la note du 23 mai (5), le moment était venu de se concerter avec la Turquie et les puissances, pour arrêter les mesures à prendre, et il se prononça, en demandant l'adhé-

(1) Malet à Granville, 26 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV. p. 127.

(2) Renseignements reçus par le comte Kalnoky : Duchâtel, Ambassadeur à Vienne, à de Freycinet, 29 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 145.

(3) Sienkiewicz à de Freycinet, 28 mai 1882, eod. loc., p. 142.

(4) De Freycinet à Sienkiewicz, eod. loc., p. 147.

(5) V. infra, p. 157 et s.

sion de lord Granville à ses vues, pour la réunion d'une conférence internationale (1).

Pendant que la situation empirait ainsi dans la vallée du Nil, la Porte, sollicitée par les sentiments les plus divers, froissée de l'attitude prise par l'Angleterre et par la France en Egypte, désireuse de recouvrer dans ce pays les anciens droits abandonnés, partagée entre son ambition, son orgueil et ses justes appréhensions, protestait d'une part en Europe, intriguait de l'autre au Caire et à Alexandrie, et en définitive n'obtenait aucun résultat appréciable, si ce n'est les avértissements impérieusement amicaux qu'elle s'attirait de Londres ou de Paris.

Nous avons vu (2) que la Porte avait vivement protesté contre la note de Gambetta du 7 janvier, prétextant qu'elle était inutile, et que, dans tous les cas, elle eût dû parvenir au Khédive par son entremise. Cette première réclamation avait produit peu d'effet sur les deux cabinets, qui, pour justifier leur conduite, s'étaient appuyés sur les conventions internationales et sur leurs déclarations relatives à leur respect des droits du Sultan suzerain, déclarations renouvelées dans la Note même. Ils avaient offert toutefois à la Porte de lui donner communication officielle du texte, si cela pouvait lui être agréable (3).

En avril, à l'occasion du soi-disant complot des officiers circassiens, le bruit de l'arrivée d'une mission turque avait circulé avec persistance au Caire. Il est vrai qu'on déclarait à Constantinople qu'il n'avait jamais été question d'un pareil projet (4). Pourtant il y avait dans cette vague information une part de vérité, c'est que la Porte suivait avec intérêt cette affaire ; si bien que le 6 mai, le Grand Vizir, s'appuyant sur les firmans, protestait avec énergie contre la peine de la dégradation infligée à des officiers supérieurs tenant leurs grades du Sultan.

(1) De Freycinet à Tissot, 30 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 148.

(2) V. supra, p. 124 et s.

(3) De Freycinet à Tissot, Ambassadeur à Constantinople, 10 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 127.

(4) De Montholon à de Freycinet, 24 avril 1882, *eod. loc.*, IV, p. 44.

Le Khédive était perplexe : pour se préserver de l'ingérence abusive des Consuls, il venait lui-même de s'adresser à Constantinople ; et par crainte de Constantinople, il cherchait un appui auprès des Consuls ; inutile de dire que ces derniers, plus pressants et mieux soutenus, avaient fini par faire prévaloir leurs vues. L'affaire des Circassiens s'était terminée par le simple bannissement des condamnés, à la suite d'une mesure gracieuse du Khédive (1). Pour cette fois encore, la Porte se trouvait éconduite.

On en arriva ainsi jusqu'au 15 mai, date à laquelle les deux puissances, comme nous l'avons vu, ayant décidé d'envoyer des escadres devant Alexandrie, en avertirent le gouvernement turc, en lui recommandant de s'abstenir de toute manifestation, du moins pour le moment (2).

A la Porte, où l'on était déjà très préoccupé par les difficultés d'Anatolie (3), quand Saïd-Pacha reçut de M. de Noailles cette communication, son émotion fut, paraît-il, très vive, et il dit son anxiété d'avoir à porter la nouvelle de la décision des deux puissances à son maître, « qui y « verrait certainement la plus grande atteinte à ses droits « de Souverain et à son prestige devant les peuples mu- « sulmans ».

M. de Noailles s'empressa de répondre au Ministre, qu'on n'entendait porter aucunement atteinte aux droits du Sultan et que la preuve en serait donnée sous peu (4).

D'autre part, M. de Freycinet voyait à Paris, le 17 mai, l'Ambassadeur ottoman Essad-Pacha ; il essayait de lui démontrer que les deux Etats occidentaux agissaient en Egypte pour la défense de leurs intérêts matériels, ce qui n'impliquait pas la nécessité d'une immixtion ottomane bien inutile, puisqu'il était question non de modifications constitu-

(1) Sienkiewicz à de Freycinet, 9 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 60.

(2) De Freycinet à de Noailles, Ambassadeur de France à Constantinople, eod. loc., p. 86.

(3) Le 15 mai, la Porte avait informé le Khédive que les difficultés d'Anatolie l'empêchaient de s'occuper des affaires d'Egypte. V. Sienkiewicz à de Freycinet, eod. loc., p. 88.

(4) De Noailles à de Freycinet, eod. loc., pp. 91 et 92.

tionnelles, mais du maintien du *statu quo* ; et il protestait des bonnes intentions des deux gouvernements alliés, qui n'avaient jamais eu la pensée de manquer d'égards au Sultan ou de le blesser dans sa dignité (1).

La Porte ne pouvait se heurter de front à l'Angleterre et à la France. Toute sa politique consista dès lors à discuter sur l'opportunité de l'envoi de l'escadre combinée, et à intriguer en Egypte, dans un but d'ailleurs assez difficile à définir, car on ne comprend guère ce qu'elle aurait pu ressaisir de son ancienne autorité ; elle ne devait se faire d'illusion, ni sur la patience des deux gouvernements à son sujet, ni sur l'efficacité d'un soulèvement égyptien contre les Européens.

Quoi qu'il en soit, la Porte, par des communications aux Ambassadeurs à Constantinople, et par une circulaire du 17 mai adressée à ses représentants auprès des grandes puissances, protesta à nouveau contre l'action anglo-française, disant que l'ordre était rétabli en Egypte, que l'envoi d'une escadre était inutile et portait atteinte tant aux droits du Sultan qu'à son prestige, qu'au surplus, même en supposant menacés les intérêts matériels de la France et de l'Angleterre, c'était au Sultan qu'il appartenait de les faire respecter, dans une « province qui fait essentiellement partie « intégrante de l'Empire Ottoman », et où les mesures à prendre ne pouvaient justement être prises que par l'intermédiaire de la Porte.

« La domination séculaire de Sa Majesté Impériale le Sul-
« tan sur l'Egypte — terminait la circulaire — l'identité des
« mœurs, des lois, des institutions, et par dessus tout le
» droit international, tout concourt à désigner l'action indé-
« pendante du souverain légitime, comme étant la seule
« capable d'écarter les froissements et les rivalités, de con-
« cilier tous les intérêts et de faire entendre la voix de la
« raison et de l'apaisement en Egypte » (2).

(1) De Freycinet à de Noailles, 17 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 97.

(2) Circulaire du Ministre des Affaires étrangères de Turquie, aux Ambassadeurs ottomans, en date du 17 mai 1882, eod. loc., p. 104 et s.

Saïd-Pacha essaya même de l'intimidation dans une conversation avec M. de Noailles : il ne lui dissimula pas, que son maître pourrait prendre de graves résolutions, quand il apprendrait l'arrivée des vaisseaux anglo-français devant Alexandrie, et il lui confia que Sa Majesté avait donné l'ordre de tenir prêts tous les bateaux disponibles et de réunir le plus de troupes qu'il se pourrait (1).

Ni la circulaire, ni les menaces. n'eurent pour effet de modifier les vues des deux puissances occidentales. M. de Freycinet eut seulement l'occasion de renouveler à Essad-Pacha, venu pour lui communiquer les réflexions de la Porte, l'expression de son désir de ne pas être désagréable au Sultan. « Nous n'agissons seuls actuellement — lui « déclara-t-il — que parce que nos seuls intérêts, les inté- « rêts des Européens, sont en cause ; les intérêts des « Musulmans et les droits du Sultan n'ont pas été menacés « par les désordres : on ne s'expliquerait donc pas que la « Porte vînt les protéger. » Et il ajouta qu'il ne s'agissait, ni d'opérations militaires en Egypte, ni d'occupation du territoire, ni de modification au *statu quo* constitutionnel, et que si pareille question venait à se poser, on demanderait certainement au Sultan son concours pour la résoudre (2).

Le Sultan fut-il satisfait de la réponse, ou estima-t-il dangereux d'insister?... Ce qui est certain, c'est que le 19 mai la Porte s'engageait à ne pas créer d'obstacles aux puissances occidentales, ce qui veut dire qu'elle cessait de protester mais non pas qu'elle se résignait ; les discussions en Europe terminées, les intrigues au Caire eurent toute l'attention et occupèrent tous les soins de la Porte.

Le 21 mai, elle adressa au Khédive un télégramme, dans lequel elle s'efforçait de faire considérer, comme sans portée, l'arrivée des escadres devant Alexandrie, s'exposant ainsi à détruire tout l'effet moral sur lequel on comptait : l'envoi des navires anglais et français n'était, disait-elle, qu'une simple excursion pareille à celle qui se faisait chaque

(1) De Noailles à de Freycinet, 18 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 101.

(2) De Freycinet à de Noailles, 19 mai 1882, eod. loc., p. 107.

année ; ni la Porte ni les puissances n'en avaient été averties ; les navires devaient partir sous peu ; si les deux Etats d'Occident avaient quelque chose à demander ils s'adresseraient à la Porte qui déciderait.

Le Khédive avait sans doute sollicité cette déclaration, et le Parti national s'en trouva fortifié. C'est alors que le Ministère égyptien, changeant d'attitude, ainsi que nous l'avons vu, se prononça nettement contre l'action des deux puissances et demanda l'éloignement de la flotte anglo-française (1).

A ce moment-là, le désarroi au Caire était tel, que le Khédive aussi bien que ses Ministres, en hostilité ouverte avec lui, n'avaient plus d'autre espoir qu'une action de la Porte. Tewfik demandait l'envoi d'une commission ottomane (2). Le Ministère, qui ne voulait point accepter les indications des Consuls et avait rompu avec le Khédive, déclarait qu'il s'inclinerait seulement devant l'autorité du Sultan.

A Constantinople on était quelque peu embarrassé ; et pour ne pas écarter les bonnes volontés, on soutenait d'une part les officiers en les encourageant dans leur résistance, tandis que de l'autre on félicitait le Khédive à l'occasion de la démission du Ministère (3), et que le Sultan, dans une réception où il avait « paru être intentionnellement bienveillant et gracieux » pour M. de Noailles, lui déclarait que la formation d'un nouveau Ministère en Egypte serait, sans nul doute, le premier pas sérieux vers l'apaisement (4).

L'attitude de la Porte était tellement équivoque, qu'en Egypte, on l'interprétait dans un sens tout favorable à Arabi, et que les deux gouvernements d'Occident crurent devoir charger leurs Ambassadeurs à Constantinople de faire remarquer au Sultan combien la façon d'agir du

(1) Sienkiewicz à de Freycinet, 22 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 115. V. supra p. 146.

(2) Sienkiewicz à de Freycinet, eod. loc., p. 140.

(3) Sienkiewicz à de Freycinet, 27 mai 1882, eod. loc., p. 132 et s.

(4) De Noailles à de Freycinet, 28 mai 1882, eod. loc., pp. 133, 134 et 135.

gouvernement ottoman accroissait les difficultés. En conséquence, ces derniers prièrent Sa Majesté de démentir au Caire les intentions qu'on lui prêtait, de désapprouver la conduite des Ministres démissionnaires, d'affirmer l'autorité du Khédive et d'appeler les chefs militaires à Constantinople, pour les mettre en demeure d'expliquer leur langage et leur conduite (1).

En définitive, l'attitude de la Porte restait sans profit pour elle. Son prestige n'en augmentait pas en Egypte ; elle devait toujours, en dernière analyse, s'incliner devant la volonté des cabinets de Londres et de Paris. Certes, elle conservait sa suzeraineté sur l'Egypte ; chacun se plaisait à protester de son respect pour ses droits reconnus par tous ; mais dans la question égyptienne, son rôle devenait chaque jour plus effacé et plus infime.

L'influence de la France et de l'Angleterre ne s'en accroissait d'ailleurs pas ; toutes deux restaient perplexes et ne savaient trop comment résoudre les difficultés qui se compliquaient chaque jour, sans en appeler à l'Europe. La Porte s'agitait dans le vide ; les deux puissances occidentales, pour qui une mutuelle suspicion était une cause d'union intime, hésitaient et piétinaient sur place : l'Europe entrait en scène.

Les puissances avaient toujours admis que la France et l'Angleterre avaient des intérêts primordiaux en Egypte, et par suite, pouvaient, sans leur porter ombrage, conserver dans ce pays une situation prépondérante et agir en conséquence. Mais elles n'entendaient pas toutefois laisser toute latitude aux deux Etats alliés, et se désintéresser complètement de ce qui se faisait sur les bords du Nil.

Déjà, sous le Ministère de Gambetta, un échange de vues avait eu lieu entre l'Allemagne, la Russie, l'Autriche et l'Italie, au sujet de ce qu'il conviendrait de faire si la situation empirait ; et les quatre gouvernements étaient tombés d'accord pour repousser l'hypothèse de la descente sur les bords du Nil de forces anglo-françaises, et

(1) De Freycinet à de Noailles, 28 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p, 136.

pour préconiser l'envoi, après entente préalable de la Porte avec les cabinets de Paris et de Londres, de régiments turcs que l'on appuyerait au besoin par une démonstration navale de la flotte des deux alliées (1).

Quelques mois plus tard, le 2 février, les quatre puissances prenaient sur cette question une attitude très nette, en faisant tenir à la Porte une déclaration verbale conçue à peu près en ces termes : « Le cabinet de..... est d'avis que « le *statu quo* en Egypte, tel qu'il a été établi par les firmans « du Sultan et par les arrangements européens, doit être « maintenu, et que ce *statu quo* ne saurait être modifié, sans « une entente préalable entre les grandes puissances et la « puissance suzeraine » (2).

On comprend dès lors l'empressement avec lequel les quatre puissances accueillirent les ouvertures qui leur furent faites par la France et l'Angleterre, le 12 février (3), sur les bases arrêtées entre M. de Freycinet et lord Granville (4).

A Vienne, le comte Kalnoky reçut, « avec un plaisir marqué », la communication que vint lui faire l'Ambassadeur de France ; et il déclara qu'il considérait l'accord européen « comme le mode le plus pratique de règlement des diffi- « cultés égyptiennes et la plus sûre garantie du maintien « de la paix générale » (5).

A Berlin, le chancelier de Bismarck ne cacha pas d'avantage sa satisfaction et fut d'une expansion extrême ; « il dit « avoir éprouvé une vive appréhension, quand il avait vu la « France et l'Angleterre prendre l'initiative d'une démarche « qui pouvait les engager dans une action isolée en Egypte,

(1) Comte d'Aubigny, Chargé d'affaires de France à Berlin, à Gambetta, 10 janvier 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 30.

(2) Tissot, Ambassadeur à Constantinople, à de Freycinet, 3 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 114.

(3) De Freycinet aux représentants de la République Française à Berlin, Vienne, Saint-Pétersbourg et près le gouvernement italien, 12 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 142.

(4) Voir supra, p. 136 et s.

(5) Comte Duchâtel, Ambassadeur à Vienne, à de Freycinet, 14 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 143.

« parce qu'il était personnellement convaincu qu'une action « entreprise dans ces conditions amènerait des froissements « entre les deux puissances, et qu'un conflit, ou même la « menace d'un conflit entre la France et l'Angleterre, pro- « voquerait une perturbation désastreuse pour la prospérité « du monde entier » (1); et il ajouta que le moyen le plus simple de triompher des difficultés égyptiennes, c'était de confier à la Turquie le soin de les apaiser, ce qui était aussi le sentiment du gouvernement austro-hongrois (2).

Enfin à Rome, le Ministre des Affaires étrangères, Mancini, dans une conversation avec M. de Reverseaux, préconisa une déclaration européenne assurant au plus tôt le Sultan et le gouvernement du Caire « que toutes les puissances « étaient d'accord pour maintenir l'ordre de choses établi « par les firmans et par les conventions internationales, et « pour ne pas tolérer l'anarchie ou le désordre, dans un « pays où étaient représentés tant d'intérêts européens » (3).

Peut-être se méprit-on, dans les différents cabinets, sur la portée des avances ainsi faites par l'Angleterre et par la France. Le gouvernement allemand y voulut voir l'offre d'une conférence, qui pourrait se réunir dans l'une des grandes capitales, et cela fournit à M. de Freycinet l'occasion de déclarer qu'il s'agissait simplement de pourparlers entre les cabinets (4), et de faire indiquer nettement à Berlin quelle avait été la pensée des deux gouvernements alliés: on avait voulu simplement éviter des malentendus pouvant résulter du groupement des quatre puissances en face des deux autres, et « constater l'accord unanime des gouvernements sur « la base du maintien des arrangements existants » ; l'entente étant établie sur ce point, le but poursuivi à Paris et à Londres était atteint; il ne restait plus qu'à attendre les événements, sauf à échanger des vues quand cela paraîtrait nécessaire, en évitant les manifestations trop marquées qui

(1) Baron de Courcel, Ambassadeur à Berlin, à de Freycinet, 16 février 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 146.

(2) Duchâtel à de Freycinet, 15 février 1882, eod. loc., p. 145.

(3) De Reverseaux à de Freycinet, 19 février 1882, eod. loc., p. 148.

(4) De Freycinet à de Courcel, 28 février 1882, eod. loc., p. 152.

donneraient aux fauteurs de troubles en Egypte plus d'importance qu'ils n'en méritaient, et grossiraient les complications au lieu de les aplanir (1).

Tels furent les éclaircissements donnés à Berlin par M. de Courcel, et acceptés par les divers Etats intéressés, qui reconnurent même, que « la France et l'Anglerre avaient en « Egypte des intérêts majeurs leur donnant droit à une po- « sition privilégiée » (1), et ne virent aucun inconvénient à l'action anglo-française, pouvu qu'elle ne portât pas atteinte aux intérêts des autres puissances (2).

Dans ces conditions, quand, le 14 mai, les cabinets de Paris et de Londres eurent pris la décision d'envoyer une escadre combinée devant Alexandrie, M. de Freycinet ne jugea pas à propos de prier les autres puissances d'envoyer aussi des navires (3), et lord Granville s'étant rangé à l'opinion du ministre français, ils se bornèrent à mettre les Etats intéressés au courant des mesures prises.

Les Ambassadeurs de France et d'Angleterre annoncèrent donc, aux divers gouvernements, la concentration des deux escadres à la Sude ; ils déclarèrent que le but de la démonstration était de fortifier l'autorité du Khédive et de sauvegarder en Egypte l'ordre de choses légal et reconnu par l'Europe ; puis ils demandèrent aux gouvernements près desquels ils étaient accrédités, de se joindre aux deux Etats occidentaux, pour recommander à la Porte de s'abstenir, tant qu'on ne lui ferait pas de nouvelles propositions, de toute ingérence dans la vallée du Nil (4).

Cette note du 15 mai fut mal reçue en Europe ; on lui reprocha, à Saint-Pétersbourg et à Vienne, de constater un

(1) De Courcel à de Freycinet, 1er mars 1882, *Livre Jaune*, Egypte, III, p. 153.

(2) De Giers, Ministre des Affaires étrangères de Russie, au prince Orloff, Ambassadeur à Paris. Note communiquée à M. de Freycinet le 13 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 72.

(3) De Freycinet à Tissot, Ambassadeur à Londres, 14 mai 1882, eod. loc., p. 81.

(4) De Freycinet aux Ambassadeurs de la République Française à Berlin, Vienne, Saint-Pétersbourg et au Chargé d'Affaires de France près le gouvernement italien, 15 mai 1882, eod. loc., p. 87.

fait accompli, alors qu'une décision aussi grave que celle d'une démonstration navale eût dû être prise, seulement après consultation de tous les intéressés (1).

A Vienne, le Comte Kalnoky ne cacha pas à M. Duchâtel que l'envoi d'une escadre était, selon lui, une « mesure dangereuse », dont il n'envisageait pas les résultats sans quelque inquiétude, et qu'il croyait devoir en conséquence se renfermer dans une extrême réserve (2).

Le gouvernement allemand, tout en laissant voir qu'il était toujours d'accord avec Londres et Paris pour la question d'Egypte, déclara nettement qu'il ne voulait cependant pas se séparer des deux gouvernements orientaux, et que tout en essayant de les ramener à d'autres vues, il s'abstiendrait comme eux, jusqu'à nouvel ordre, d'appuyer officiellement à Constantinople le langage des deux gouvernements alliés (1).

D'autre part, la flotte italienne se rassemblait à Messine, et le bruit courait qu'elle allait partir pour Alexandrie (3). Il n'était pas jusqu'à la Grèce qui ne s'émût : le 19 mai, deux navires de guerre grecs se dirigeaient vers les côtes égyptiennes (4).

L'impression était donc fâcheuse en Europe. La constatation s'en imposait, et il était tout à fait désirable, dans l'intérêt même du rétablissement de l'ordre en Egypte, que le désaccord des puissances ne s'accentuât pas et même disparût.

Aussi le 23 mai, l'Angleterre et la France envoyèrent-elles une nouvelle note aux différents cabinets ; la brusque décision prise au 12 mai y était expliquée : « Les événe-
« ments, qui ont motivé cette détermination, ont été si
« prompts, le danger qui semblait menacer nos nationaux
« si pressant, que le temps nous a matériellement manqué
« pour nous concerter au préalable avec les autres puis-

(1) De Courcel à de Freycinet, 20 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 112.

(2) Duchâtel à de Freycinet, 16 mai 1882, eod. loc., p. 93.

(3) *Livre Jaune*, Egypte. IV, pp. 95 et 97.

(4) *Livre Jaune*, Egypte. IV. p. 108.

« sances » ; et la note ajoutait : « Personne n'a pu se mé-
« prendre sur le caractère et le but de cette démonstration :
« les déclarations faites, aux parlements de Paris et de
« Londres, ont prévenu tout doute à cet égard. Nous som-
« mes allés en Egypte, non pour faire prévaloir une
« politique égoïste et exclusive, mais pour sauvegarder,
« sans distinction de nationalités, les intérêts des diverses
« puissances européennes engagés dans ce pays, ainsi que
« pour maintenir l'autorité du Khédive telle qu'elle a été
« établie par les firmans du Sultan reconnus de l'Europe.
« Les deux gouvernements ne se sont jamais proposé de
« débarquer des troupes ou de recourir à une occupation
« militaire du territoire. Notre intention est, aussitôt que
« la tranquillité sera rétablie et l'avenir assuré, de laisser
« l'Egypte à elle-même et de rappeler nos escadres. Si,
« contrairement à notre attente, une solution pacifique ne
« peut être obtenue, nous nous concerterons avec les puis-
« sances et avec la Turquie, sur les mesures qui nous
« auront apparu comme les meilleures » (1).

Cette nouvelle communication fut reçue partout avec une satisfaction marquée. Le comte Kalnoky déclara qu'elle lui faisait « le plus grand plaisir », et que d'ailleurs il n'avait jamais eu l'intention d'entraver l'action anglo-française. « Nous avons seulement, dit-il, manifesté, par certaines « observations, notre inquiétude au sujet des conséquences « que pourrait avoir, à Constantinople, la décision prise par « les deux puissances occidentales d'envoyer une escadre « à Alexandrie » (2).

En sorte que, le 28 mai, quand M. de Freycinet et lord Granville prièrent le Sultan de blâmer officiellement les Ministres égyptiens démissionnaires, et de mander auprès de lui les chefs militaires, l'Europe se trouva toute prête à leur donner son appui, d'autant mieux qu'il

(1) De Freycinet aux représentants de la République Française à Berlin, Vienne, Saint-Pétersbourg, Constantinople, et près le gouvernement italien, 23 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 118.

(2) Duchâtel à de Freycinet, 26 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 126.

s'agissait en l'espèce d'une mesure toute pacifique. Au 30 mai, les quatre Ambassadeurs avaient reçu l'ordre d'appuyer auprès de la Porte la démarche de leurs deux collègues (1).

Les événements marchaient d'ailleurs plus vite que la diplomatie. Au Caire, la situation, au lieu de s'améliorer, empirait de jour en jour. Fidèle aux promesses du 23 mai, M. de Freycinet venait de proposer à lord Granville la réunion d'une conférence internationale.

(1) De Noailles à de Freycinet, 30 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 152.

CHAPITRE VII

Les événements d'Egypte en juin 1882.
La Conférence de Constantinople.

SOMMAIRE. — *Raison d'être de la Conférence. Son but. Les puissances en acceptent le principe. — La Porte proteste au contraire, et envoie en Egypte la mission Dervish-Pacha. Elle cède toutefois devant l'insistance des puissances. — Note anglo-française du 19 juin. La Conférence se réunira à Constantinople le 22 juin. — Changement d'attitude de la Porte. Elle ne veut plus de la Conférence. Circulaire ottomane du 20 juin. L'Europe passe outre.*

Les massacres d'Alexandrie du 11 juin. L'anarchie augmente en Egypte. — Lord Granville propose d'y faire envoyer des troupes turques. La France accueille assez froidement cette proposition. La Turquie la repousse radicalement.

La Conférence se réunit le 23 juin. — La Porte proteste contre elle, puis s'y fait représenter. — Travaux de la Conférence. Son impuissance. Elle tient sa dernière séance le 14 août.

La conférence, dans l'opinion de M. de Freycinet, était le moyen le plus pratique d'assurer le concert européen, en perdant le moins de temps possible. Selon lui, elle devait régler à l'avance, avec une indiscutable autorité, les conditions dans lesquelles devrait s'exercer l'emploi des « moyens coercitifs, si de tels moyens devenaient indis- « pensables » ; elle devait être formée de la réunion des Ambassadeurs des grandes puissances et de la Turquie dans l'une des Capitales (1).

(1) De Freycinet à Tissot, 30 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 148.

La France et l'Angleterre avaient été impuissantes à rétablir l'ordre en Egypte : le concert européen était appelé à envisager à son tour les difficultés égyptiennes, et à les résoudre.

Le gouvernemeht anglais s'empressa d'adhérer aux propositions de la France, en indiquant, comme siège de la conférence, Constantinople, et le 31 mai, il fit part à ses Ambassadeurs auprès des puissances, des décisions prises d'un commun accord par les cabinets de Londres et de Paris (1). Le 2 juin, les cabinets intéressés furent saisis par une note identique. Constantinople était définitivement choisie, et les négociations devaient s'engager sur les bases suivantes :

« 1° Maintien des droits du Sultan et du Khédive, ainsi « que des engagements internationaux et des arrangements « qui en résultent, soit avec la France et l'Angleterre seu- « les, soit avec les deux nations réunies à la Porte.

« 2° Respect des libertés garanties par les firmans du « Sultan.

« 3° Développement prudent des institutions égyptien- « nes » (2).

La proposition anglo-française fut accueillie avec faveur par les quatre puissances, qui en acceptèrent de suite le principe, mais ne voulurent pas prendre d'engagement ferme avant de s'être concertées (3). Toutefois, leur unanimité à ce sujet donnait à leur adhésion partielle tout son effet.

Tout autre fut l'attitude de la Porte, qui ne cacha pas son mécontentement, et s'empressa de protester. Elle avait manifesté l'intention d'envoyer un navire de guerre à Alexandrie ; cela avait même donné à M. de Freycinet l'occasion

(1) Granville aux Ambassadeurs anglais à Constantinople, Berlin, Rome, Saint-Pétersbourg et Vienne. *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 154.

(2) De Freycinet aux Ambassadeurs de la République Française à Berlin, Vienne, Saint-Pétersbourg, Constantinople, et au Chargé d'Affaires de France près le Gouvernement italien, 2 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 159.

(3) *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 4 à 7.

de déclarer que, si cette mesure était destinée à montrer l'accord de la Turquie avec la France et à donner plus de poids aux déclarations qu'on avait demandées à la Porte, il la voyait prendre avec plaisir (1). Le 2 juin, celle-ci avait décidé que le navire ottoman porterait un envoyé du Sultan, chargé d'une « mission d'apaisement et de conciliation » (2). Le 3 juin, Saïd-Pacha, Ministre des Affaires étrangères, dans une circulaire à ses Ambassadeurs (3), annonçait le départ pour l'Egypte du Maréchal Dervish-Pacha, et protestait en même temps contre la réunion de la conférence, dont le projet venait de lui être communiqué par les Ambassadeurs des deux puissances.

Il était dit dans cette circulaire, que la mission ottomane suffirait à rétablir l'ordre dans la vallée du Nil, que par suite la réunion d'une conférence était sans utilité, que dans tous les cas le règlement des affaires d'Egypte appartenait au Sultan, en vertu des prérogatives reconnues par l'Europe elle-même, et que cette considération devait primer toutes les autres. Aussi la Porte pensait-elle, que les puissances, se rendant à sa manière de voir, dans « leur haute « et bienveillante sollicitude pour les droits et les intérêts de « l'Empire aussi bien que pour le *statu quo* en Egypte, » renonceraient volontairement à l'idée de réunir une conférence. Saïd-Pacha s'était expliqué dans le même sens avec les deux Ambassadeurs d'Angleterre et de France, venus le même jour auprès de lui pour l'entretenir de la question, ainsi qu'avec les quatre autres Ambassadeurs qu'il avait priés de se rendre à la Porte (4).

Dervish-Pacha partit le 4 juin. A Constantinople, on comptait beaucoup sur le succès de sa mission et on aurait voulu avant tout en attendre le résultat (5) ; mais on n'en pensait pas de même à Paris et à Londres.

(1) De Freycinet à de Noailles, 30 mai 1882, *Livre Jaune*, Egypte, IV, p. 150.

(2) De Noailles à de Freycinet, eod. loc., V, p. 1.

(3) *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 2.

(4) De Noailles à de Freycinet, 4 juin 1882, eod. loc., p. 9.

(5) Même citation, p. 12.

M. de Freycinet déclara à Essad-Pacha, venu pour lui apporter la réponse de son maître, que la conférence était la meilleure solution ; elle ne pouvait selon lui qu'augmenter les chances de succès de la mission, en montrant l'union de l'Europe et de la Turquie en vue des mesures ultérieures que pourrait nécessiter un échec de Dervish-Pacha ; et si cette dernière éventualité se produisait, la conférence permettrait alors de prendre des mesures immédiates et pourtant soigneusement étudiées (1).

Lord Granville, de son côté, répondit dans le même sens à l'Ambassadeur ottoman à Londres. Les deux gouvernements s'adressèrent ensuite aux puissances pour les prier d'intervenir à Constantinople, (2) et celles-ci, après un échange de vues, appuyèrent à la Porte, le 9 juin, la demande de l'Angleterre et de la France. Il leur fut répondu par les mêmes arguments (3), qu'Essad-Pacha, dans une seconde démarche auprès de M. de Freycinet, avait développés à nouveau, sans d'ailleurs ébranler notre Ministre des affaires étrangères. Celui-ci avait montré à l'Ambassadeur ottoman, tous les dangers de décisions prises à la hâte, en dehors d'un concert européen, décisions que les événements pourraient rendre cependant nécessaires et urgentes (4).

L'attitude de la Porte n'avait d'autre raison que son désir de ne pas laisser trancher par l'Europe une question qu'elle considérait, à tort du reste, comme d'ordre intérieur ; ses appréhensions, il faut le reconnaître, n'étaient pas peu justifiées, les précédentes interventions de l'Europe ayant été pour la Turquie des opérations désastreuses. Pour calmer ses craintes, on spécifia bien que la conférence s'occuperait exclusivement des affaires d'Egypte, sans toucher en rien aux autres questions intéressant l'Empire Ottoman (5). Le 16 juin, dans une note à leurs

(1) De Freycinet à Tissot, 5 juin 1882, *Livre Jaune*. Egypte, V, p. 10.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 12, 13 et 15.

(3) De Noailles à de Freycinet, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 21.

(4) Circulaire de M. de Freycinet à ses Ambassadeurs, eod. loc., p. 20.

(5) De Noailles à de Freycinet, 14 juin 1882, eod. loc., p. 32.

Ambassadeurs à Constantinople, M. de Freycinet et lord Granville, déclaraient qu'à leur avis, le Sultan ne pouvait plus faire d'objections à la conférence, puisqu'elle devait se tenir à Constantinople et qu'il y était invité, et admettaient que le gouvernement ottoman, reconnaissant l'urgence absolue de prendre des décisions fermes, allait accepter leur proposition (1).

La Porte fut ébranlée par tant d'insistance, d'autant mieux que l'arrivée de la mission à Alexandrie, le 7 juin, n'avait pas empêché l'émeute sanglante du 11 ; et l'Ambassadeur ottoman à Londres put déclarer à lord Granville, que le Sultan ne voyait aucun inconvénient à la réunion de la conférence à Constantinople, qu'il ne voulait pas s'y faire représenter, mais que toutefois il répondrait, de la façon la plus satisfaisante possible, aux demandes que pourraient formuler les représentants de l'Europe (2).

Dans ces conditions, la France, l'Angleterre et l'Allemagne estimèrent que l'on pouvait donner suite au projet, et le 19 juin, M. de Freycinet et lord Granville firent tenir à leurs Ambassadeurs auprès des quatre cours, une note proposant pour le 22 juin, la réunion à Constantinople des représentants des six puissances, afin de régler les questions posées en Egypte par les derniers événements, sur les bases indiquées dans les communications identiques adressées le 12 février et le 2 juin (3) par la France et par l'Angleterre aux quatre puissances (4).

Toutefois, le même jour, la question qui semblait résolue, se reposait avec une nouvelle force par suite du changement d'attitude de la Porte, qui désavouait son Ambassadeur à Londres, lequel, disait-elle, s'était mal exprimé ou

(1) De Freycinet aux Ambassadeurs de la République Française à Berlin, Vienne, Saint-Pétersbourg, Rome, 16 juin 1882, et de Freycinet à de Noailles, 16 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 40 et 41.

(2) Tissot à de Freycinet, 16 juin 1882, eod. loc., p. 45.

(3) Voir supra, pp. 136 et s., 154 et 161.

(4) De Freycinet à Tissot, 19 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 56. — De Freycinet à ses Ambassadeurs à l'étranger, eod. loc., p. 57. — Tissot à de Freycinet, 19 juin, eod. loc., p. 61.

avait été mal compris ; elle déclarait donc n'avoir jamais accepté le principe de la conférence.

Non seulement elle ne voulait pas s'y faire représenter, mais encore elle persistait à la trouver inutile, et Saïd-Pacha déclarait aux Ambassadeurs des six puissances, qu'en présence des bonnes nouvelles reçues d'Egypte, qui faisaient présager le prompt rétablissement de l'ordre, la réunion projetée devenait tout à fait inopportune (1) ; il envoyait en même, temps aux Ambassadeurs ottomans à l'étranger, une circulaire dans laquelle il développait sa manière de voir, disant que la mission Dervish-Pacha commençait à porter ses fruits, que la réunion d'une conférence, tendant au même but que la mission, ferait double emploi avec elle, et même pourrait présenter des inconvénients de nature à la rendre stérile. Il ne refusait pas toutefois d'échanger des vues avec les puissances ; bien au contraire, par une entente avec elles, il espérait assurer d'une façon plus efficace le maintien du *statu quo* en Egypte ; mais pour cela de simples pourparlers, dans chaque capitale, lui semblaient suffisants, sans qu'il fût besoin de recourir à une conférence (2).

Les puissances étaient trop engagées les unes envers les autres pour céder à l'opposition de la Porte ; elles décidèrent de passer outre à ses observations quelque peu tardives (3), sauf toutefois l'Autriche qui, en présence de la situation nouvelle, préféra ne pas se prononcer et attendre (4). Le 22 juin se passa sans qu'on pût constituer la conférence. M. Kalnoky, qui en toute cette affaire, la lecture des dépêches y relatives en fait foi, avait eu une attitude hésitante, n'envoya à son Ambassadeur à Constantinople l'ordre d'as-

(1) De Noailles à de Freycinet, 19 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 61.

(2) Dépêche de Saïd-Pacha à l'Ambassadeur ottoman à Paris, communiquée à M. de Freycinet, du 20 juin 1882, eod. loc., p. 64.

(3) Amiral Jaurès, Ambassadeur à Saint-Pétersbourg, à de Freycinet, 20 juin 1882. — De Reverseaux, Ambassadeur à Rome, de Courcel, Ambassadeur à Berlin, à de Freycinet, 20 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 67 et 68.

(4) Baron Duchâtel, Ambassadeur à Vienne, à de Freycinet, 21 juin 1882, eod. loc., p. 71.

sister à la conférence, que le 23. C'est ce jour-là que les représentants des six puissances, munis de l'autorisation de leurs gouvernements respectifs, se réunirent chez leur doyen l'Ambassadeur d'Italie (1).

L'Europe allait se trouver en présence des plus grandes difficultés. La situation en Egypte n'avait fait qu'empirer depuis le jour où M. de Freycinet avait proposé à lord Granville la réunion de la conférence. L'arrivée de Dervish-Pacha en Egypte était restée sans effet, et le 11 juin, à Alexandrie, on était passé des manifestations à l'action.

Une rixe entre un indigène et un maltais avait été le point de départ d'une mêlée générale ; des bandes furieuses d'arabes armés de bâtons, avaient parcouru les rues, pillant les maisons, assaillant les Européens ; les Consuls d'Angleterre, d'Italie et de Grèce avaient été blessés, de nombreux étrangers tués (2). La panique avait suivi le massacre ; les Européens se hâtaient de partir et se réfugiaient à bord des vaisseaux de guerre de leur nation, qui arrivaient chaque jour à Alexandrie ; le Khédive quittait le Caire pour cette dernière ville où sa vie était plus en sûreté ; les Consuls partaient après lui, et M. Sienkiewicz resté seul, rejoignait à son tour Alexandrie le 17 juin. Le nouveau Ministère Ragheb-Pacha, constitué le 18, était incapable de rétablir l'ordre ; l'omnipotence d'Arabi et de l'armée dominait tout. Au 23 juin, l'anarchie était à son comble à Alexandrie ; le Ministère pas plus que les deux Contrôleurs n'avaient plus aucune autorité ; ces deux derniers venaient de décider qu'ils n'assisteraient plus au Conseil des Ministres (3).

Telle était la situation en Egypte, au moment où la Conférence de Constantinople commençait ses travaux.

(1) De Noailles à de Freycinet, 23 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 78.

(2) Kleczkowsky, Consul de France à Alexandrie, à de Freycinet, 11 et 13 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 22 et 27 à 29. — Rapport des médecins d'Alexandrie du 14 juin, eod. loc., V, p. 34.

(3) Sienkiewicz à de Freycinet, 23 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V p. 80.

Dans quels sens allait-elle les diriger? Evidemment, ce qui importait, c'était de prendre une décision rapide et ferme ; compter sur l'effet moral produit en Egypte par la réunion de la Conférence, était une naïveté ; si l'on voulait rétablir l'ordre, assurer la sécurité des Européens, obtenir des réparations pour les victimes du 11 juin, le seul procédé possible était l'action soit anglo-française, soit collective, d'abord pacifique, mais appuyée par la présence d'une flotte et au besoin par un débarquement de troûpes.

Le meilleur procédé selon nous, eût été un ultimatum de l'Europe, suivi d'un débarquement de troupes internationales, et d'une occupation temporaire, suffisante pour permettre au Khédive de recouvrer son autorité, d'organiser un gouvernement stable et de mettre avant tout Arabi et ses complices dans l'impossibilité de nuire. Seulement les puissances ne voulaient pas se lancer dans cette aventure.

L'Angleterre pensait toujours à une action turque ; il faut reconnaître que c'était là le mode le plus normal, le plus légitime de procéder ; mais on pouvait craindre qu'il ne fût bien lent et bien peu sûr ; d'autre part il déplaisait toujours fort à la France, dont la situation dans le nord de l'Afrique n'a rien à gagner aux manifestations ottomanes dans la vallée du Nil.

Quoi qu'il en soit, lord Granville avait pris l'initiative de soumettre aux puissances un projet conforme à ses vues, et M. de Freycinet, pour continuer l'accord, avait consenti à se joindre à lui, en estimant d'ailleurs qu'il s'agissait « d'un « simple projet de proposition à soumettre éventuellement « à la Conférence » (1). D'après ce projet, on inviterait le Sultan à remettre au Khédive des forces suffisantes, que ce dernier dirigerait lui-même et qui le mettraient en mesure de rétablir son autorité. Ces troupes ne séjourneraient en Egypte qu'un mois, sauf demande différente du Khédive, acceptée par les puissances ; les frais faits par elles devaient être supportés par le gouvernement égyptien ; enfin, le Sultan devait promettre qu'elles ne serviraient qu'à main-

(1) De Freycinet aux Ambassadeurs français à l'étranger, 16 juin, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 40.

tenir le *statu quo*, et en aucun cas à porter atteinte aux libertés consenties par les firmans, ou aux arrangements conclus avec l'Europe (1).

Au moment où la Conférence se réunissait, l'Angleterre était plus que jamais décidée à soutenir ce projet ; la France, sans le repousser, le voyait évidemment avec défaveur, et M. de Freycinet avait donné comme instructions à son Ambassadeur à Constantinople, pour le cas où il viendrait en discussion : « je vous recommande expressément d'in-
« sister, pour que cette intervention soit réglée de manière
« à ne pas dégénérer abusivement en une occupation plus
« ou moins prolongée, au détriment de l'indépendance de
« l'Egypte » (2) ; quant à la Turquie, elle laissait entendre qu'elle ne consentirait en aucune façon à envoyer des troupes dans la vallée du Nil (3).

On ne s'étonnera pas, dans ces conditions, si l'on songe d'autre part aux divisions profondes existant en Europe, qu'on ait discuté à Constantinople sans aboutir.

En prévision d'une action armée, il était nécessaire que ceux qui iraient en Egypte n'abusassent pas de leur situation spéciale, pour réclamer des droits exclusifs sur ce pays. A ce sujet, M. de Freycinet proposa le 16 juin, à lord Granville, un projet de déclaration (4), qui, accepté par le Ministre anglais le 17 (5), fut soumis aux puissances le lendemain et accepté également par elles à la date du 20 (6).

Cette déclaration, connue sous le nom de Protocole de désintéressement, signée à Constantinople par les plénipotentiaires à la Conférence, était ainsi conçue : « Les
« gouvernements, représentés par les soussignés, s'enga-
« gent, dans tout arrangement qui pourrait se faire par suite
« de leur action concertée pour le règlement des affaires

(1) De Freycinet aux Ambassadeurs français à l'étranger, 16 juin, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 40.

(2) De Freycinet à de Noailles, 21 juin 1882, eod. loc., p. 72.

(3) Tissot à de Freycinet, 22 juin 1882, eod. loc., pp. 74 et 75.

(4) De Freycinet à Tissot, eod. loc., p. 46.

(5) Tissot à de Freycinet, 17 juin 1882, eod. loc, p. 49.

(6) *Livre Jaune*, Egypte, V, pp. 58, 59, 61, 67.

« d'Egypte, à ne rechercher aucun avantage territorial, ni « la concession d'aucun privilège exclusif, ni aucun « avantage commercial pour leurs sujets, que ceux que « toute autre nation ne puisse également obtenir » (1).

Les grandes puissances s'engageaient ainsi d'une façon nette, à ne pas essayer d'acquérir en Egypte une situation particulière, de nature à diminuer les libertés de cette dernière et à nuire à l'influence des autres. Malheureusement les promesses ne sont pas toujours scrupuleusement tenues : le Protocole de désintéressement était destiné à être violé.

La Conférence se réunit le 23 juin. On avait perdu un temps précieux à discuter dans les chancelleries sur le principe même de sa réunion. Quand elle fut constituée, les diplomates continuèrent, dans son sein, à discuter sans résultat ou du moins sans résultat pratique.

Dès la première séance, on décida d'exprimer à la Porte le regret des puissances de ne pas voir à la conférence de représentants de la Turquie, et l'espoir d'obtenir bientôt sa collaboration (2). La Porte y répondit, le lendemain, par de nouvelles protestations : la mission Dervish-Pacha avait produit le meilleur effet ; les officiers avaient fait leur soumission et protesté de leur dévouement tant au Sultan qu'au Khédive ; l'ordre était rétabli ; la conférence était inutile (3).

Certainement il y avait dans les dires de la Porte beaucoup d'exagération. Quoi qu'elle en ait dit, l'ordre n'était pas rétabli en Egypte ; la sécurité n'y régnait pas davantage que par le passé ; l'armée, dirigée par des ambitieux sans scrupule, restait toujours factieuse et toute puissante, en face d'un Khédive sans autorité et d'un gouvernement sans énergie. Le bouleversement avait été si grand, l'état d'anar-

(1) *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 94.

(2) De Noailles à de Freycinet, 26 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 84

(3) De Noailles à de Freycinet, 24 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 82. — Dépêche du Ministre des Affaires étrangères de Turquie à l'Ambassadeur ottoman à Paris, du 26 juin, communiquée le 27 à M. de Freycinet, eod. loc., p. 87.

chie restait si accusé, qu'il fallait d'autres mesures que l'envoi d'un fonctionnaire pour remettre les choses dans l'ordre. Seule une action armée pouvait contenir les colonels égyptiens assez longtemps pour permettre d'établir solidement un gouvernement fort, impossible tant que l'armée resterait un Etat dans l'Etat. On ne répondit donc pas en Europe aux communications de la Turquie, et la Conférence continua.

On y convint que, pendant la durée de ses travaux, les puissances s'abstiendraient de toute entreprise isolée en Egypte, sauf le cas de force majeure, tel que la nécessité de protéger les nationaux (1) ; ce qui n'empêcha pas l'Angleterre de bombarder, le 11 juillet, la ville d'Alexandrie, sans provocations, sans même que l'assiégé se défendît d'une façon sérieuse.

Puis on aborda la question de l'envoi en Egypte des troupes turques ; on discuta la forme et les conditions de l'expédition projetée, son but bien exact, les termes dans lesquels on saisirait la Porte. On en était ainsi arrivé à la huitième réunion et au 15 juillet ; ce jour-là on signa et on transmit au Divan la note demandant l'envoi des troupes (2) : la veille, l'amiral Seymour avait débarqué 2,000 hommes à Alexandrie !

La Porte commença alors à comprendre qu'elle était la dupe de ses propres habiletés. et qu'en définitive, en gênant le concert européen, elle avait travaillé pour l'Angleterre. Le 20 juillet, elle adhéra à la Conférence. Ses représentants y prirent place le 24 et ils admirent le principe de l'envoi de troupes ottomanes. Le 26 ils acceptèrent (3) la proposition de la Conférence, telle qu'elle était formulée, en exprimant l'espoir qu'une action militaire des puissances en Egypte ne serait plus considérée comme nécessaire. Le 7 août, dans un acte officiel signé de tous les plénipotentiaires, ils déclarèrent

(1) Troisième réunion. — De Noailles à de Freycinet, 27 juin, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 91.

(2) De la quatrième à la huitième réunion, eod. loc., pp. 91, 98, 106, 109, 133.

(3) Dixième et onzième réunions, eod. loc., pp. 156 et 159.

que la Turquie était prête à agir militairement dans le Delta. Mais à ce moment, la flotte qui portait les troupes anglaises de l'Inde n'était plus qu'à trois journées de Suez !

L'impuissance de la Conférence était telle, en face de l'audace et de la duplicité britanniques, que le 30 juillet, le représentant de la Russie reçut de son gouvernement l'ordre de ne plus assister aux séances, « puisque on y « discutait pour ainsi dire dans le vide, tandis qu'en dehors « de son action, de graves mesures militaires étaient « prises » (1). Toutefois, il était autorisé à continuer à délibérer avec ses collègues, au sujet de la protection. du Canal.

Dès le 24 juin, lord Granville avait saisi M. de Freycinet de la nécessité de prendre des mesures immédiates pour la protection du Canal de Suez, et M. de Freycinet avait répondu qu'il n'en était pas partisan et qu'elles seraient nuisibles ; la Compagnie estimait en effet qu'une occupation pourrait entraîner la rupture du canal d'eau-douce, et déterminer des actes d'hostilité contre le canal maritime (2). Le bruit avait alors circulé avec persistance, que l'Angleterre allait occuper le Canal (3), et qu'elle serait en cela aidée par l'Italie (4).

Après le 11 juillet, l'Angleterre ayant renouvelé ses propositions, M. de Freycinet avait répondu à lord Lyons, qu'il lui paraissait bon de soumettre la question à la Conférence qui délèguerait une ou plusieurs puissances pour appliquer les mesures décidées, et il avait déclaré que si la France avait mandat de l'Europe, le Parlement français n'hésiterait vraisemblablement pas à l'accepter, tout en restant sans doute déterminé à n'agir en aucune façon en Egypte, si ce n'est dans la mesure de ce mandat (5).

C'est ainsi que la question de la protection du Canal vint

(1) Amiral Jaurès à de Freycinet, 2 août 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, pp. 6 et 7.

(2) De Freycinet à Tissot, 24 juin 1882, eod. loc., p. 81.

(3) De Freycinet à de Noailles, 26 juin, eod. loc., p. 84.

(4) Tissot à de Freycinet, 26 juin, eod. loc., p. 85.

(5) De Freycinet à Tissot, 13 juillet 1882, eod. loc., p. 127.

devant la Conférence, le 17 juillet. Les deux puissances occidentales demandaient qu'on désignât celles qui seraient chargées, « le cas échéant », de prendre les mesures nécessaires, et qui, une fois le choix arrêté et le mandat accepté, décideraient à leur guise du mode et du moment de l'action, en observant les engagements pris dans le Protocole de désintéressement (1).

Les plénipotentiaires à la Conférence manifestèrent le désir de consulter avant tout leurs gouvernements (2). Ceux-ci laissèrent entendre qu'ils ne feraient aucune opposition à une action de la France et de l'Angleterre, mais se montrèrent hostiles à l'idée de mandat. L'Allemagne et l'Autriche, notamment, déclarèrent d'une façon nette, qu'un mandat gênerait aussi bien les mandants que les mandataires, et qu'elles ne voulaient d'ailleurs en aucune façon prendre une part de responsabilité dans des événements qu'elles ne dirigeraient pas (3).

A la séance du 2 août, l'Ambassadeur d'Italie proposa d'organiser simplement, pour la surveillance du Canal, un service naval international de police, et de décider que pour chaque cas spécial où ce système serait insuffisant, les puissances se concerteraient avant d'agir : les représentants d'Autriche, d'Allemagne et de Russie adhérèrent aussitôt à cette proposition (4). La Turquie ne donna son adhésion que le 5 août, quand on eut convenu que les mesures arrêtées ne seraient que provisoires (5). L'Angleterre se rangea à son tour, le 11 août, à l'avis des puissances (6). Enfin, le

(1) De Freycinet au comte d'Aunay, Chargé d'Affaires de France à Londres, du 16 juillet 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 135.

(2) Neuvième réunion. De Noailles à de Freycinet, 19 juillet 1882, eod. loc., p. 144.

(3) Duchâtel à de Freycinet et d'Aunay à de Freycinet, 21 juillet 1882, eod. loc., pp. 150 et 151.

(4) Douzième séance. De Noailles à de Freycinet, 2 août 1882, eod. loc., VI, p. 7.

(5) Treizième séance. De Noailles à de Freycinet, 5 août 1882, eod. loc., p. 17.

(6) Quinzième séance. De Noailles à Duclerc, Ministre des Affaires étrangères, 11 août, eod. loc., p. 20.

14 août, la France ayant adhéré et tout le monde étant d'accord, il fut convenu que les commandants des forces navales sur les lieux seraient chargés, par leurs gouvernements respectifs, de fixer les règles à établir pour la mise à exécution du projet que la Conférence venait d'adopter (1).

Le même jour, les plénipotentiaires exprimaient l'avis que le moment leur semblait venu de suspendre les travaux de la conférence, mais les représentants ottomans s'étant prononcés en sens contraire, aucune décision à ce sujet n'était prise. Cette séance du 14 août n'en devait pas moins être la dernière.

La Conférence était terminée. Son œuvre était nulle ; sur aucun des points traités par elle, elle n'avait pu aboutir ; son seul résultat heureux avait été, comme le pensait le Comte Kalnoky (2), d'aider au maintien des bonnes relations entre toutes les puissances. Le temps perdu par l'Europe en discussions oiseuses avait été merveilleusement utilisé par l'Angleterre, qui s'installait en Egypte, tandis que la France en était définitivement écartée, et que les autres intéressés, ici victimes de leurs défiances réciproques et de leurs jalousies, là dupes de leurs combinaisons tortueuses, assistaient, sans oser rien dire, impassibles tant étonnés, à l'établissement sur les bords du Nil, de la puissance britannique.

(1) Seizième séance. De Noailles à Duclerc, 14 août 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 28.

(2) Duchâtel à Duclerc, 18 août 1882, eod. loc., p. 34.

CHAPITRE VIII

Les événements d'Egypte et la politique européenne, de juin à octobre 1882. — L'Angleterre en Egypte.

SOMMAIRE. — *Attitude de l'Angleterre dans les derniers jours de juin : elle se prépare visiblement à une action armée. — M. de Freycinet ne veut pas y participer. Il le déclare nettement le* 5 *juillet à lord Lyons. — Ultimatum de l'Angleterre et réponse du gouvernement égyptien. Bombardement d'Alexandrie* (11 *juillet*). *Nouveaux massacres. — Intentions de l'Angleterre, d'après les déclarations de ses hommes d'Etat, et d'après la note du* 2 *août. — Politique de M. de Freycinet, d'après son discours à la Chambre des Députés du* 18 *juillet. Discours Gambetta. — Discours Clémenceau,* 29 *juillet. — La Porte résolue, sur les instances de l'Europe, à envoyer des troupes en Egypte, en est empêchée par les manœuvres tortueuses de l'Angleterre qui commence à parler en maîtresse dans la vallée du Nil. — Tel-el-Kébir :* 13 *septembre. — Les Anglais au Caire :* 15 *septembre. — La Porte s'informe du moment où l'Angleterre évacuera l'Egypte. — L'Europe, confiante dans les engagements pris dans le Protocole de désintéressement, a laissé faire la Grande-Bretagne.*

Tandis que les diplomates réunis à Constantinople discutaient, ainsi que nous venons de le voir, de la façon la plus vaine, les événements s'étaient précipités en Egypte.

Au 26 juin, il était apparu nettement que l'Angleterre avait des visées particulières et se disposait à agir pour son propre compte. En Europe, on disait qu'elle allait

occuper le canal de Suez (1). En Egypte, sa politique, pour la première fois, se séparait de celle de la France : le Contrôleur français M. Brédif avait reçu l'ordre d'assister au Conseil des Ministres, si on le convoquait ; le Contrôleur anglais M. Colvin avait reçu des instructions contraires ; enfin selon les propres expressions de M. Sienkiewicz, « l'attitude des Anglais semblait annoncer une action « très prochaine, sinon immédiate, de leur part » (2).

Puisque l'ordre semblait renaître, que le Ministère était reconstitué, n'était-il pas plus que jamais utile que les deux Contrôleurs assistassent aux réunions du Conseil ? Et l'abstention de l'Angleterre n'est-elle pas l'indice que cette dernière pensait déjà à la suppression de l'institution anglo-française, pour éloigner la France et rester seule maîtresse ? Notre voisine, très habile, proposait et soutenait, à la Conférence, le projet d'une action de la Turquie, et pendant qu'à Constantinople, on étudiait, avec le plus grand soin et sous toutes ses faces, cette proposition qui ressemblait fort à une diversion, elle hâtait ses flottes vers Alexandrie.

Le 28 juin une escadre anglaise arrivait à Gibraltar, et l'une des huit frégates qui la composaient appareillait immédiatement pour les côtes d'Egypte (3). A Alexandrie, on considérait une action anglaise comme de plus en plus probable (4). Le 2 juillet, trois nouveaux navires anglais arrivaient à Gibraltar (5). Lord Granville déclarait pourtant encore à M. Tissot qu'il espérait que les deux amiraux présents devant Alexandrie recevraient, en cas d'événements, les mêmes instructions.

L'Angleterre était évidemment décidée à l'action : la France désirait avant tout l'éviter. M. de Freycinet eût voulu une solution pacifique et il invitait dans ce but M. de

(1) De Freycinet à de Noailles, 26 juin 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 84.

(2) Sienkiewicz à de Freycinet, 26 juin 1882, eod. loc, p. 85.

(3) *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 94.

(4) Sienkiewicz à de Freycinet, 28 juin, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 93.

(5) *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 98.

Vorges, qui avait succédé à M. Sienkiewicz, à user de toute son influence sur les autorités égyptiennes, pour qu'elles s'abstinssent de tout ce qui pourrait amener une collision, et notamment de construire de nouveaux travaux de défense, ce qui, craignait-il, pourrait servir à l'Angleterre de prétexte à un bombardement (1).

La divergence de vues entre les deux Etats occidentaux s'accentuait de plus en plus ; les Anglais habitant Alexandrie avaient été prévenus de s'embarquer au premier ordre ; « tout paraît disposé pour une action prochaine des « Anglais, avec ou sans nous », écrivait, le 4 juillet, notre Consul général en Egypte à M. de Freycinet (2).

Le même jour, les deux gouvernements étaient amenés à discuter la conduite à tenir et à constater leur désaccord. Lord Lyons faisait savoir à M. de Freycinet, que l'amiral Seymour était autorisé à remettre aux Egyptiens un ultimatum en vue d'arrêter leurs travaux de défense, et pour le cas où cet ultimatum resterait sans effet, à ouvrir le feu contre ces ouvrages.

Le lendemain M. de Freycinet, après délibération en Conseil des Ministres, faisait répondre à lord Granville que « nous ne pouvions pas nous associer à cet ultimatum : « 1° parce qu'il devrait entraîner à des actes offensifs qui ne « seraient pas en rapport avec l'attitude prise par la France « aux regards de la Conférence ; 2° parce que de toutes « façons, de tels actes ne pouvaient, en vertu de la Constitution, être accomplis qu'avec l'autorisation du Parlement ; qu'en conséquence, l'amiral Conrad avait ordre « de déclarer à l'amiral Seymour, que si l'ultimatum était « néanmoins présenté, la division française se verrait dans « la nécessité de quitter le port d'Alexandrie, tout en restant d'ailleurs dans les eaux égyptiennes. » M. de Freycinet ajoutait que l'attitude de la France n'avait rien de contraire au sentiment d'amitié qui la liait à l'Angleterre (3).

(1) De Freycinet à de Vorges, 4 juillet, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 103.

(2) De Vorges à de Freycinet, 4 juillet, eod. loc., p. 104.

(3) De Freycinet à Tissot, 5 juillet, eod. loc., p. 104.

Celle-ci poursuivait son but. Le 6 juillet, l'amiral Seymour adressait une note à Ragheb-Pacha, pour l'inviter à ne faire aucun travail de fortification et à s'abstenir d'obstruer le port d'Alexandrie, mesure qui, d'après les bruits en circulation, était projetée par l'Egypte. Puis il faisait ses préparatifs militaires, cependant que les Européens s'embarquaient en hâte (1). Le 9, ces derniers recevaient avis de quitter Alexandrie dans les 24 heures ; l'amiral anglais, avec huit grands cuirassés, prenait ses positions de combat (2) ; et le 10 au matin, les travaux de défense continuant, il notifiait au Gouverneur d'Alexandrie qu'il ouvrirait le feu le lendemain, au lever du soleil, à moins qu'on ne lui livrât les forts (3).

La réponse du gouvernement égyptien mérite d'être citée ; elle était ainsi conçue : « L'Egypte n'a rien fait qui ait « pu justifier l'envoi des flottes combinées. L'autorité civile « et militaire n'a à se reprocher aucun acte autorisant la « réclamation de l'amiral. Sauf quelques réparations urgen- « tes aux anciennes constructions, les forts sont à cette « heure dans l'état où ils se trouvaient à l'arrivée des flot- « tes. Nous sommes ici chez nous, et nous avons le droit et « le devoir de nous y prémunir contre tout ennemi qui « prendrait l'initiative d'une rupture de l'état de paix, lequel « selon le gouvernement anglais n'a pas cessé d'exister. « L'Egypte, gardienne de ses droits et de son honneur, ne « peut rendre aucun fort ni aucun canon, sans y être con- « trainte par le sort des armes. Elle proteste contre votre « déclaration de ce jour, et tiendra responsable de toutes « les conséquences directes et indirectes qui pourront résul- « ter d'une attaque des flottes ou d'un bombardement, la « nation qui, en pleine paix, aura lancé le premier boulet « sur la paisible ville d'Alexandrie, au mépris du droit des « gens et des lois de la guerre » (4).

(1) De Vorges à de Freycinet, 7 juillet 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 111.

(2) De Vorges à de Freycinet, 9 juillet, eod. loc., V, p. 113.

(3) De Noailles à de Freycinet, et de Vorges au même, 10 juillet 1882, eod. loc., pp. 115 et 117.

(4) Plauchut, « L'Egypte et l'occupation anglaise », *Revue des Deux-Mondes*, 1888, novembre-décembre, pp. 904 et s.

La Porte protesta de son côté dans une note à lord Dufferin, et voulut croire que la menace ne serait pas exécutée (1). Le 11 au matin, le bombardement n'en commença pas moins (2). Les forts répondaient avec mollesse ; les obus égyptiens ne portaient pas. A six heures du soir, tout était terminé, « les murailles étaient démolies, quatre cents canons jonchaient le sol, démontés ou brisés, et le plus grand nombre des servants étaient morts depuis longtemps à leur poste de combat ». Un débarquement immédiat s'imposait, mais l'amiral Seymour n'avait pas les troupes nécessaires (3) ; en sorte que la populace d'Alexandrie, ivre de revanche, se rua dans les quartiers européens, et les scènes de pillage et de meurtre du 11 juin recommencèrent, tandis que l'armée d'Arabi quittait la ville (4). Le 16 juillet, Alexandrie brûlait encore (5).

D'aucuns penseront que le bombardement précipité d'Alexandrie était un acte de barbarie, inopportun et inutile ; lord Granville voulut y voir un acte de légitime défense, un « cas de force majeure » (6), et éprouva même le besoin de déclarer, qu'il ne devait entraîner aucune conséquence, et ne cachait aucune arrière-pensée de la part du gouvernement britannique (7). D'autre part il exprima son regret de n'avoir pas vu la France s'associer en ces circonstances à l'Angleterre, et dit qu'il attachait toujours le plus grand prix à l'entente des deux puissances (8).

(1) Dépêche du Ministre des Affaires étrangères de Turquie à l'Ambassadeur ottoman à Paris, communiquée à M. de Freycinet le 11 juillet 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 121.

(2) De Vorges à de Freycinet, 11 juillet, eod. loc., p. 120.

(3) De Vorges à de Freycinet, 9 juillet, eod. loc., p. 113.

(4) De Vorges à de Freycinet, 13 juillet 1882, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 128.

(5) De Vorges à de Freycinet, 16 juillet, eod. loc., p. 136.

(6) Communication du gouvernement anglais relative aux conditions dans lesquelles des troupes turques pourraient être envoyées en Egypte, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 13.

(7) De Freycinet à ses Ambassadeurs à l'étranger, 11 juillet, *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 118.

(8) Tissot à de Freycinet, 13 juillet, eod. loc., p. 130.

Cependant, l'amiral Seymour, ayant reçu les renforts attendus, débarquait 2,000 hommes de troupes, et lançait, le 17 juillet, une proclamation promettant le rétablissement de l'ordre et invitant le commerce à reprendre (1). Dervish-Pacha, dont la mission n'avait plus de raison d'être, partait furtivement d'Alexandrie le 19 juillet (2). Le 25, un ordre du Khédive destituait Arabi. L'Angleterre, qui avait déclaré le 18 que les troupes débarquées n'avait d'autre mission que le maintien de l'ordre (3), n'en faisait pas moins savoir le 28, que, si elle acceptait la coopération éventuelle des troupes turques, elle restait décidée « à poursuivre ses propres mesures » (4).

C'est que, de l'autre côté de la Manche, il y avait deux courants d'opinion. La presse de Londres voulait l'action et demandait qu'on poursuivît Arabi (3), et il y avait, dans le Parlement et dans le gouvernement même, des personnes, entre autres M. Goschen, qui partageaient cette manière de voir et ne cachaient pas qu'il fallait non seulement rétablir l'ordre, mais jeter les bases d'un protectorat anglais. Le gouvernement britannique, du moins dans ses déclarations, était moins ambitieux ; les principaux Ministres avaient été appelés à l'occasion d'une demande de crédits à exposer leur politique devant la Chambre des Communes ; ils étaient prêts, disaient-ils, à accepter tous les concours, mais n'hésiteraient pas, en cas de nécessité, à agir isolément ; en ce qui concerne la France, ils tenaient à maintenir l'alliance aussi étroite que par le passé ; enfin ils repoussaient, comme non fondée, toute accusation de visées ambitieuses ; leur but était seulement de rétablir l'ordre, ainsi que l'autorité du Khédive, et ils avaient l'intention formelle de soumettre au concert européen le règlement définitif de la question égyptienne (5).

Toutefois, l'Angleterre entendait rester en Egypte jus-

(1) De Vorges à de Freycinet, 17 juillet *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 138.

(2) De Vorges à de Freycinet, 19 juillet, eod. loc., p. 145.

(3) D'Aunay, chargé d'affaires de France à Londres à de Freycinet, 18 juillet, eod. loc., p. 142.

(4) De Freycinet à d'Aunay, 28 juillet, eod. loc., p. 162.

(5) D'Aunay à de Freycinet, 31 juillet, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 1.

qu'à nouvel ordre, et à la note ottomane à la Conférence du 27 juillet (1) demandant le retrait des troupes anglaises, le jour où le contingent turc arriverait à Alexandrie, elle répondait le 2 août :

« Le gouvernement britannique ne peut retirer ses trou-« pes, ni ralentir ses préparatifs. L'inaction prolongée du « Sultan, en face d'une situation telle qu'elle se présente « en Egypte, a imposé à l'Angleterre, aussi bien dans « l'intérêt général que dans le sien propre, le fardeau « qu'elle a maintenant entrepris de supporter.

« L'arrivée et la coopération des forces turques en Egyp-« te, seront agréées par le gouvernement de Sa Majesté, « pourvu que le caractère de cette intervention, soit défini « d'une manière satisfaisante et dégagé de toute ambi-« guité, par des déclarations préalables du Sultan.

« Le gouvernement de Sa Majesté a l'honneur de faire « connaître à la Conférence, qu'une fois le but militaire « visé atteint, il réclamera le concours des puissances, « pour les mesures à prendre en vue du futur et bon gou-« vernement de l'Egypte » (2).

La France, tout au contraire de l'Angleterre, était de plus en plus hostile à une action armée : les rôles avaient changé depuis le Ministère Gambetta. Dans la séance de la Chambre des Députés du 18 juillet, M. de Freycinet avait été amené à expliquer et même à défendre sa politique (3).

Il n'avait jamais été partisan d'envoyer des troupes en Egypte ; non pas qu'il n'y ait jamais songé ; au contraire, mais il s'était demandé, « non sans angoisse », s'il était juste de « s'introduire à main armée dans un autre pays « et d'y imposer violemment sa volonté », surtout au moment où on ne pouvait guère craindre que pour le Contrôle,

(1) Réponse du gouvernement ottoman à la note identique du 15 juillet, (note des puissances demandant à la Porte l'envoi en Egypte de troupes turques) en date du 27 juillet 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 11.

(2) Observations du gouvernement britannique au sujet de la réponse du gouvernement turc, eod. loc., p. 12.

(3) Séance du 18 juillet, *Journal officiel*, 19 juillet 1882, Débats parlementaires, Chambre, p. 1313.

pour le payement de la dette et peut-être pour les biens de nos nationaux. Depuis le 11 juin, les choses avaient changé, et après les derniers événements, l'action armée devenait légitime. Seulement il paraissait téméraire, dans l'état où se trouvait l'Europe, que la France voulût trancher une pareille question, de sa propre autorité, avec sa seule force ; ne valait-il pas mieux « essayer d'abord de la résou- « dre avec le concours de l'Europe entière, pour ne pas « s'exposer au risque de la résoudre contre l'Europe ? »

Et M. de Freycinet se défendait d'avoir fait une politique d'indécision et d'incohérence : « Je n'ai eu qu'une pensée « c'était de maintenir l'alliance anglaise, qui, pas un seul « jour, n'a été ébranlée. » L'idée de la Conférence, celle de la démonstration navale, avaient été mises en avant par l'Angleterre, et toujours on avait tenu à avoir au moins le consentement tacite de l'Europe, à marcher d'accord avec elle, car la question d'Egypte, n'étant qu'une face de la question d'Orient, intéressait tout le concert européen ; on avait donc réuni la Conférence, et elle avait pensé à une action armée de la Turquie : la réponse de la Porte à ce sujet n'était pas encore parvenue.

Pour le canal de Suez, M. de Freycinet attendait la décision de la Conférence, et il se déclarait prêt à envoyer des troupes avec l'Angleterre si le mandat lui en était donné. Il terminait en disant que toute sa politique en Egypte avait consisté à rechercher une solution s'appuyant, tant sur l'alliance anglaise, que sur le concert européen.

Il faut convenir que l'idée maîtresse de la politique de M. de Freycinet était dépourvue de grandeur ; la France avait été en somme le satellite de la Grande-Bretagne, nous ne savons trop s'il ne faudrait pas dire la dupe ; quant à une politique, depuis le Grand Ministère, la France avait cessé d'en avoir une : elle avait suivi son « alliée », rien de plus.

Gambetta répondit au Président du Conseil, et en lui, on sentit vibrer l'âme fière de la France. De sa bouche, on comprit pourquoi l'alliance anglaise avait été nécessaire, pourquoi elle n'était pas humiliante. Il condamna l'immixtion

turque dangereuse pour l'Egypte, dangereuse pour nous. Il repoussa l'idée de la France mandataire de l'Europe ; ce n'était pas là, selon lui, le rôle qui convenait ; nous devions agir en notre propre nom ou nous abstenir tout à fait ; quant à l'attitude vis-à-vis de l'Angleterre, il indiquait ainsi son opinion : « Au prix des plus grands sacrifices ne rompez jamais l'alliance anglaise...... Je livre toute ma pensée, car je n'ai rien à cacher, ce qui me sollicite à l'alliance anglaise, à la coopération anglaise dans le bassin de la Méditerranée et en Egypte, c'est que ce que je redoute le plus, entendez-le bien, outre cette rupture néfaste, c'est que vous ne livriez à l'Angleterre, et pour toujours, des territoires, des fleuves et des passages où notre droit de vivre et de trafiquer est égal au sien. Ce n'est donc pas pour humilier, pour abaisser, pour atténuer les intérêts français, que je suis partisan de l'alliance anglaise ; c'est parce que je crois qu'on ne peut efficacement les défendre que par cette union, par cette coopération. S'il y a rupture, tout est perdu » (1).

Gambetta avait nettement compris ce que réservait l'avenir : les faits allaient montrer bientôt la justesse de ses vues. Sous le ministère Freycinet comme sous le sien, l'alliance anglaise était inévitable ; seulement en janvier 1882, c'était l'Angleterre qui s'accolait à la France de peur que celle-ci ne s'emparât de l'Egypte, tandis qu'en juillet les rôles étaient renversés. L'Angleterre, ambitieuse plus âpre et moins généreuse, se souciait peu de la surveillance jalouse de son alliée gênée en Europe par ses craintes et ses souvenirs ; elle avait débarqué des troupes en Egypte, et elle s'y installait.

Quelques jours après la séance dont nous venons de parler, le 29 juillet, M. de Freycinet revenait à la tribune de la Chambre, demander des crédits pour la défense du Canal de Suez ; l'Angleterre, disait-il, désirait notre coopération ; la lui refuser c'était rompre avec elle ; nous ne devions d'ailleurs débarquer de troupes que si la circulation

(1) Séance du 18 juillet, *Journal officiel*, 19 juillet. Débats parlementaires, Chambre, p. 1317.

se trouvait manifestement menacée, et naturellement il n'était aucunement question d'agir sur le territoire égyptien. M. Clémenceau répondit en combattant l'ouverture de crédit, et son discours entraîna la chute du Ministère et la retraite définitive de la France dans la question d'Egypte (1).

Au 1er août 1882, la situation était la suivante. La France renonçait à toute immixtion belliqueuse en Egypte, à toute action isolée au sujet de la protection du Canal. La Porte, cédant aux vœux de la Conférence, armait une flotte et préparait des troupes, 12,000 hommes environ, avec une lenteur calculée qui, vu l'ambiguité coutumière de ses intentions, inquiétait quelque peu M. de Noailles, et lui faisait dire : « Si les Turcs vont en Egypte, il ne sera jamais facile de savoir ce qu'ils y vont faire » (2). Les puissances comptaient sur la Turquie pour rétablir l'ordre dans le Delta et y contrebalancer l'influence anglaise ; en ce qui concerne le Canal, elles semblaient se décider pour une protection collective.

L'Angleterre étendait son occupation, faisait venir des troupes de l'Inde, et refusant, sur une demande de la Turquie, de retirer ses forces d'Egypte et de cesser ses préparatifs, elle se déclarait prête toutefois à accepter la collaboration de la Porte, et à signer avec elle une convention militaire (3). En présence de l'attitude hostile des bandes rebelles et de la nécessité impérieuse de protéger la libre navigation du Canal, elle annonçait de nouvelles mesures et de nouveaux armements qui, disait-elle, « suffiraient d'eux-mêmes pour le rétablissement, tant de « l'autorité du Khédive que d'un ordre stable en Egypte » (4). Une fois que le but militaire visé serait atteint, elle devait

(1) *Journal officiel* du 30 juillet 1882.

(2) De Noailles à de Freycinet, 1er août 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 4.

(3) Tissot à de Freycinet, 1er août, eod. loc., p. 6, et Note anglaise, p. 12.

(4) Communication du gouvernement anglais relative aux conditions dans lesquelles des troupes turques pourraient être envoyées en Egypte, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 13.

réclamer le concours des puissances, pour les mesures à prendre en vue d'organiser au mieux le futur gouvernement du pays.

Dans le Canal, une flotte anglaise avait mission de veiller au maintien du *statu quo*, et ne devait user de la force et débarquer des troupes, que pour protéger les sujets britanniques, ou empêcher des actes hostiles, par exemple l'obstruction du passage (1).

L'action anglaise se faisait sentir de plus en plus. Désormais, la Grande-Bretagne dirigeait les événements en Egypte. Le 10 août elle obtenait de la Porte, sauf ratification du Sultan, une proclamation déclarant Arabi rebelle, et préparait avec elle un projet de convention militaire; le même jour les troupes de l'Inde débarquaient à Suez (2).

Certes, le gouvernement anglais continuait à repousser toute idée d'occupation indéfinie, et Gladstone pouvait dire aux Communes : « S'il y a une chose que nous ne ferons « pas, c'est bien celle-là ; ce serait en désaccord absolu « avec les principes professés par le gouvernement de Sa « Majesté, avec les promesses qu'il a faites à l'Europe, et « avec la manière de voir de l'Europe elle-même » ; mais dans la pensée de chacun, de l'autre côté de la Manche, l'Angleterre devait avoir désormais en Egypte un rang à part, privilégié, et le premier Ministre ne le cachait pas : « Après tout ce qui a eu lieu, le rétablissement du *statu quo* « ne peut plus être considéré comme le but vers lequel « nous tendons. J'admets qu'un champ plus large nous soit « ouvert ; mais c'est pour cela qu'il ne serait pas opportun « de faire, dans l'état actuel de la question, des déclarations « au sujet des résultats que, conformément à nos engagements formels, nous voulons obtenir avec l'intervention « et l'appui de l'Europe, et que la volonté d'une seule « puissance ne saurait atteindre » (3).

Le 16 août, un acte signé du Khédive autorisait les

(1) Note remise par lord Lyons à M. de Freycinet, 5 août 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 15.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 19.

(3) D'Aunay à Duclerc, 11 août 1882, *eod. loc.*, p. 22.

Anglais à opérer militairement dans le Canal de Suez (1); et le 20, les troupes britanniques arrivaient sur les bords du Canal et occupaient Port-Saïd et Ismaïlia (2).

En même temps, la Turquie renonçait à intervenir, en présence de l'attitude de l'Angleterre, qui contrairement à ses déclarations, contrairement à ce qu'elle avait accepté à la Conférence, ne voulait pas de la coopération turque, et malgré ses protestations officielles, faisait tous ses efforts pour l'empêcher. N'avait-elle pas émis la prétention d'exiger que le contingent turc fût limité à 5 ou 6,000 hommes, qu'il n'arrivât pas par la voie de terre, mais débarquât ailleurs qu'à Alexandrie, que toute opération militaire fût soumise à l'approbation des généraux anglais, que les forces ottomanes quittassent l'Egypte en même temps que les troupes anglaises (3) ! Certainement on comptait à Londres — et cela jette un jour cru sur le caractère de la politique anglaise à ce moment — que ces conditions inacceptables ne seraient pas acceptées. Le Sultan suzerain serait allé sur les terres de son vassal, avec une armée ridicule, qu'eussent commandée des généraux anglais ; on lui posait des conditions, même pour la façon dont ses troupes devraient se rendre sur le terrain des opérations ; on commençait par lui dire qu'elles ne devraient pas passer par la Syrie, puis qu'elles ne pourraient pas débarquer à Alexandrie. L'Angleterre donnait des ordres au Sultan, en vue d'une action de ce dernier sur un territoire dépendant de lui !

A la Porte, on ne voulut pas accepter pareille humiliation : lord Dufferin, sans doute muni d'instructions à cet égard, refusa toute discussion (4), et la convention militaire resta non ratifiée. Le Sultan signa bien, le 6 septembre, la proclamation déclarant Arabi rebelle, pièce toute en faveur de l'Angleterre, justifiant le bombardement d'Alexandrie,

(1) De Vorges à Duclerc, 16 août, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 29.

(2) De Vorges à Duclerc, 20 août, eod. loc., pp. 34 et 35.

(3) De Noailles à Duclerc, 11 et 13 août 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, pp. 21 et 26.

(4) De Noailles à Duclerc, 20 août, eod. loc., p. 35.

l'action militaire de la Grande-Bretagne, et se prononçant énergiquement en faveur de Tewfik (1) ; mais on ne parla plus d'expédition turque.

Le 13 septembre amenait la bataille de Tel-el-Kébir. Arabi était en pleine déroute ; 2,000 arabes étaient tués et 40 canons pris (2). L'armée anglaise occupait Zagazig, et le 15 septembre, elle entrait au Caire où elle s'emparait d'Arabi. Le 20, lord Dufferin faisait entendre à la Porte, non sans « assurances amicales », que son gouvernement considérait un envoi de troupes ottomanes en Egypte comme n'ayant plus sa raison d'être (3). Et le 25, la Porte répondait, en félicitant le gouvernement de la Reine, d'avoir mené à bien la tâche entreprise en Egypte, « pour y rétablir l'ordre et en « même temps le respect du traité de 1841 et des firmans qui « consacrent le droit de l'Empire Ottoman », et en demandant à quelle date devrait s'effectuer l'évacuation des troupes anglaises (4).

Lord Granville avait déclaré que l'entente anglo-française subsistait ; en Europe on croyait généralement aux promesses anglaises ; M. de Giers avait déclaré à notre Chargé d'affaires à Saint-Pétersbourg, qu'il était « confiant dans l'enga« gement pris par la Grande-Bretagne en signant le Proto« cole de désintéressement, et dans les déclarations si « solennelles de M. Gladstone » (5). Quoi qu'il en soit, l'Angleterre victorieuse occupait l'Egypte ; sans peut-être avoir l'intention de l'annexer, elle entendait y dominer sans conteste et seule ; sa pensée la plus chère fut dès lors d'arriver à la suppression définitive de ce qui restait de l'influence française dans ce pays.

(1) De Noailles à Duclerc, 6 septembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 45.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 46.

(3) De Noailles à Duclerc, 20 septembre 1882, eod. loc.. p. 50.

(4) De Noailles à Duclerc, 29 septembre 1882, eod. loc., p. 51.

(5) Ternaux-Compans à Duclerc, 27 septembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 51.

CHAPITRE IX

Suppression du Contrôle anglo-français

SOMMAIRE. — *L'ordre rétabli en Egypte. — L'Angleterre songe à la suppression du Contrôle. — La question des indemnités aux victimes d'Alexandrie. L'Angleterre rejette le projet des Contrôleurs à ce sujet. Le nouveau projet anglo-égyptien ne tient aucun compte de leurs attributions. — Cependant le Contrôleur anglais a reçu de son gouvernement l'ordre de ne pas reprendre ses fonctions. — Pourparlers entre la France et l'Angleterre. — Le* 23 *octobre* 1882, *lord Granville propose de remplacer les Contrôleurs, par un Conseiller financier unique, qui doit naturellement être anglais. — Les Contrôleurs ne sont pas convoqués à la réunion du Conseil des Ministres. — Dépêche de lord Granville, du* 30 *décembre. Dépêche de M. Duclerc du* 4 *janvier* 1883. *La France renonce au Contrôle. — Considérations sur la politique de la France en Egypte pendant l'année* 1882.

L'action de l'Europe en Egypte, à l'époque que nous étudions, s'exerçait, en dehors du mode normal de la diplomatie, par trois principaux organes : les Tribunaux mixtes, la Caisse de la Dette, le Contrôle. L'Angleterre ne se dissimulait pas que ce serait autant de moyens de résistance à sa politique exclusive ; son but fut dès lors de s'en débarrasser. Seulement, se heurter à ce moment-là à l'Europe même, surtout après de récentes et solennelles promesses, eût été folie de la part de la Grande-Bretagne qui se contenta de poursuivre la disparition du Contrôle anglo-français : ici la France seule était directement intéressée, et les votes récents de notre parlement, disait

assez qu'elle ne voulait pas de guerre. L'Angleterre le savait comme tous, et elle agit en conséquence.

Le Khédive était rentré au Caire après l'armée anglaise ; il y avait été reçu par des réjouissances et des illuminations ; et il avait dû assister, ayant à sa droite le Premier Ministre Chérif-Pacha, et à sa gauche l'amiral Seymour, à la revue des troupes britanniques passée par le général Wolseley (1). Le 29 septembre, il recevait M. Raindre, qui venait remplacer M. de Vorges comme chargé de l'Agence et du Consulat général de France en Egypte, et il échangeait avec lui des paroles particulièrement amicales et courtoises (1). L'ordre était rétabli en Egypte, le commerce reprenait, les Européens rerentraient, tout revenait à l'état normal.

Le Contrôle avait cessé de fonctionner depuis juin, mais il subsistait toujours ; près du gouvernement reconstitué, les deux Contrôleurs allaient pouvoir reprendre leur place. C'est ce moment que l'Angleterre choisit, pour porter le premier coup à l'institution dont elle avait décidé la fin.

Après les émeutes d'Alexandrie, des pourparlers avaient été engagés entre les différents cabinets, au sujet des indemnités à obtenir pour les victimes des troubles. Les deux Contrôleurs avaient, dès le 7 août 1882, proposé la réunion d'une commission internationale, chargée d'allouer et de distribuer les sommes considérées comme la juste compensation des préjudices causés aux Européens, en juin puis en juillet. Cette commission devait compter les quatre Commissaires de la dette, et des délégués de l'Allemagne, de la France, de la Grande-Bretagne, de la Russie et de l'Egypte. Le projet, transmis à Londres par M. Malet, Consul au Caire, et communiqué sur l'ordre de lord Granville à M. Duclerc, notre Ministre des affaires étrangères, successeur de M. de Freycinet, fut accepté par les divers intéressés, qui, au 19 octobre, eurent tous donné leur adhésion.

L'Angleterre alors se ravisa. Sur ses conseils, un projet différent de celui des Contrôleurs fut préparé par les soins du gouvernement égyptien ; elle manifesta alors l'intention

(1) Raindre à Duclerc, 30 septembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, pp. 52 et 53.

de substituer ce dernier projet à celui qu'elle avait cependant formellement accepté le 7 septembre.

M. Duclerc protesta. La question était d'importance malgrè ses apparences modestes. En revenant sur ce qui était acquis, l'Angleterre, d'accord avec l'Egypte, faisait face à l'Europe ; en écartant le projet des Contrôleurs, elle manifestait ses intentions à l'égard du Contrôle, c'est-à-dire à l'égard de la France. On pouvait déjà supposer, avec raison, qu'elle allait entreprendre, dans la vallée du Nil, une politique anglaise et anti-européenne.

Le projet anglo-égyptien (1) accentuait encore, par son contenu, cette orientation nouvelle. Son article 4 était conçu en ces termes : « Un décret ultérieur, rendu d'un commun « accord entre les puissances représentées à la commission « de liquidation et notre gouvernement, déterminera par « quels moyens et avec quelles ressources, il serait fait face « au règlement des indemnités qui seront accordées ; » or, c'était au Contrôle qu'il appartenait, d'après les habitudes suivies, de décider en pareille matière.

C'est ce que fit remarquer M. Duclerc, le 12 octobre 1882, dans un entretien avec M. Plunkett, Ministre d'Angleterre à Paris : « L'arrangement visé par le contre-projet égyptien — « lui dit-il — ne tient pas compte du Contrôle et se réfère à « une organisation nouvelle, dont la commission de liqui-« dation fournirait les bases. Une pareille combinaison « impliquerait des changements aux conventions passées « en 1876 et en 1879, par la France et par l'Angleterre avec « l'Egypte, changements qui ne sauraient être ni consa-« crés, ni même préjugés incidemment d'une autre ques-« tion spéciale. Le gouvernement de la République estime « dès lors, qu'il est préférable à tous égards de s'en tenir à « l'accord établi dans les premiers jours de septembre, sur « le projet originaire dont le gouvernement anglais a spon-« tanément reconnu les avantages et l'opportunité ».

M. Duclerc, en transmettant à son Ambassadeur à Londres les termes de cette conversation, précisait sa pensée en

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 161.

disant que, de cet article 4, « on pourrait inférer l'abroga-« tion du Contrôle et l'organisation immédiate d'un système « nouveau », et il ajoutait : « En déclarant avec franchise « que de telles questions ne sauraient être réglées par voie « incidente, nous affirmons de nouveau l'existence actuelle « d'institutions consacrées en 1876 et en 1879, et nous « ouvrons la porte aux propositions nouvelles que l'Angle-« terre aurait à nous faire, si elle était décidée de son côté, « à s'abstenir de tout acte qui impliquât pour l'avenir le « maintien du Contrôle » (1).

M. Plunkett s'empressa, pour tranquilliser le gouvernement français, de montrer à notre Ministre des Affaires étrangères une dépêche de lord Granville, datée du 9 octobre, dans laquelle ce dernier déclarait que la substitution d'un nouveau projet à celui des Contrôleurs, n'impliquait en aucune façon l'abrogation du Contrôle (2) ; et les deux gouvernements s'entendirent au moins sur ce point, que la question des indemnités ne serait pas tranchée par les tribunaux mixtes, principe qui fut consacré par décret khédivial du 7 novembre.

Les pourparlers continuèrent, le cabinet de Londres pressant celui de Paris de renoncer à la suppression de l'article 4, et de faciliter ainsi un rapide règlement de la question des indemnités. Finalement, après une démarche de M. Raindre auprès du gouvernement du Caire, celui-ci se déclara prêt à accepter, dans certaines limites, les conditions de la France, et le 13 janvier 1883, le Khédive signa le décret attendu, dans le texte duquel ne figuraient pas les dispositions spécialement repoussées par M. Duclerc (3).

Ce n'était du reste qu'un triomphe apparent pour notre

(1) Duclerc à Tissot, *Archiv. dipl.*, 1884, II, pp. 149 et 150.

(2) Duclerc à Tissot, 23 octobre 1882, *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 156.

(3) *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 184. La Commission devait comprendre deux délégués égyptiens, l'un Président, l'autre Vice-Président, un délégué pour chacune des grandes puissances, pour les Etats-Unis et pour la Grèce ; un délégué unique représentait l'ensemble des autres Etats intéressés. L'article 6 disposait : « Il sera pourvu ultérieurement « à la fixation de l'époque, et aux voies et moyens du payement des « indemnités accordées par la Commission ».

diplomatie, et il ne faudrait pas en conclure que le Contrôle se trouvât de la sorte affermi. Au contraire, c'est parce qu'il n'existait déjà plus au 13 janvier, que l'Egypte, nous voulons dire l'Angleterre, n'avait plus fait aucune difficulté à la suppression de l'article 4, qui n'aurait fait que constater vaguement une chose bien nettement acquise. Par des moyens différents, mais toujours détournés, l'Angleterre était arrivée au but.

Dès le mois d'octobre, elle avait commencé sa véritable lutte contre le Contrôle. Le 7 octobre, le Consul anglais, M. Malet, reçut avis de l'arrivée de M. Colvin, le Contrôleur anglais ; mais on lui apprenait en même temps que, provisoirement, ce dernier ne reprendrait pas ses fonctions. M. Raindre, avisé à son tour par son collègue, en informa immédiatement son Ministre (1).

M. Duclerc, à qui avait été dévolue la pénible mission de liquider notre situation en Egypte, s'émut de la nouvelle qui lui parvenait du Caire, et fit demander des explications par M. Tissot (2), notre Ambassadeur à Londres, explications qu'on ne se hâta pas de donner.

L'Angleterre comptait ne pas encore quitter l'Egypte ; en réponse à la note turque du 25 septembre (3), elle disait que l'évacuation pourrait se faire complète, seulement le jour, où, les forces égyptiennes étant réorganisées et l'ordre absolument rétabli, le Khédive serait en mesure de répondre de la sécurité générale (4). Quant aux intentions du gouvernement anglais au sujet du Contrôle, c'était toujours d'Egypte que l'on apprenait quelque chose à ce sujet: M. Malet avait eu une entrevue avec M. Raindre, et ce dernier résumait ainsi les considérations développées par son collègue : « Lord Granville jugerait, depuis quelque « temps déjà, que le *consortium* anglo-français, s'exprimant « sous la forme du Contrôle, créerait au gouvernement de

(1) Raindre à Duclerc, 7 octobre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 54.

(2) Duclerc à Tissot, 7 octobre 1882, eod. loc., p. 55.

(3) V. supra, p. 186.

(4) De Noailles à Duclerc, 9 octobre, eod. loc., p. 58.

« la Reine l'obligation d'intervenir plus intimement qu'il « ne lui conviendrait dans les affaires intérieures de l'Egyp- « te ; on aurait donc peut-être pensé à Londres, que le « maintien du système engagerait trop la responsabilité de « l'Angleterre dans le détail des choses égyptiennes ; on « aurait pu être conduit à rechercher un instrument moins « compromettant » (1).

Donc, si l'Angleterre ne voulait plus du Contrôle, c'est qu'elle trouvait qu'il empiétait trop sur les pouvoirs du gouvernement égyptien ; ce qui avait été bon avant les désordres, devenait compromettant maintenant que les troupes anglaises occupaient l'Egypte : raisonnement si contraire au bon sens et à la logique, qu'il ne soutient pas l'examen le plus superficiel et ne peut être considéré comme une explication loyale. L'Angleterre n'avait pas peur de s'immiscer trop intimement dans les affaires intérieures de l'Egypte ; la meilleure preuve, c'est que ses troupes occupaient le pays et qu'elle commençait à y diriger tout. Mais elle n'avait pas besoin de la France ; elle voulait être seule. Le 14 octobre, M. Colvin arrivait au Caire et déclarait qu'il avait l'ordre de ne pas assister au Conseil des Ministres (2).

Le même jour, M. Duclerc, qui avait demandé au Ministre d'Angleterre à Paris quelles étaient les intentions de son gouvernement, et qui avait laissé entendre, sans cacher sa surprise du procédé employé, qu'il ne laisserait pas supprimer par voie détournée, par prescription, une institution établie et réglée par un accord encore existant (3), recevait de M. Plunkett une note explicative : M. Colvin était retourné en Egypte, sur le désir « fortement exprimé » du gouvernement égyptien ; et s'il ne reprenait pas immédiatement ses fonctions, c'était parce que le gouvernement anglais, depuis l'occupation, avait une grande responsabilité en ce qui concerne les conseils qu'il devrait donner pour l'administration du pays ; les récents événements avaient

(1) Raindre à Duclerc, 9 octobre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 57.

(2) Raindre à Duclerc, 14 octobre, eod. loc., p. 60.

(3) Duclerc à Tissot, 12 octobre, eod. loc., p. 59.

fait naître des « doutes considérables », que devait partager la France, sur l'opportunité de maintenir le Contrôle ; enfin avant de le rétablir en fait, il était nécessaire de laisser au gouvernement anglais le temps de formuler et de faire connaître ses vues sur la question (1).

Ces explications étaient assez misérables, et on ne pouvait guère en déduire que ceci, c'est que, dans la pensée de l'Angleterre, le Contrôle était condamné. En effet le 18 octobre, lord Granville entretenait M. Tissot de la nécessité pour les deux gouvernements de renoncer au Contrôle, et de s'entendre « pour charger MM. Brédif et Colvin de « certaines missions communes, qui pourraient être ultérieurement définies, de façon à ce que le jour où le « Contrôle disparaîtrait, ou serait tout au moins modifié, « le fait n'eût pas l'air de s'être accompli contre la volonté « de l'une des deux puissances » (2).

M. Brédif avait déjà reçu ses instructions ; il devait se conduire comme par le passé, assister au Conseil des Ministres si on le convoquait, et en référer à son chef dans le cas contraire (3).

Le 23 octobre seulement, lord Lyons étant revenu à Paris, le gouvernement anglais fit nettement comprendre quelles étaient ses intentions. Il estimait que le Contrôle avait été bon, mais que les événements récents en avaient montré « *les défauts et les dangers* » ; qu'en conséquence, il valait mieux y substituer un Conseiller financier européen unique, qui assisterait aux Conseils de cabinet sans être Ministre des finances, et exercerait une mission de contrôle, sans intervenir directement dans l'administration du pays.

L'Angleterre et la France prieraient donc le Khédive de prendre un décret supprimant le Contrôle ; et le Conseiller financier qui le remplacerait, nommé pour dix ans, préparerait progressivement le remplacement de l'élément européen par l'élément égyptien dans l'inspection des finances,

(1) Note remise par M. Plunkett, Ministre d'Angleterre, à M. Duclerc, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 60.

(2) Tissot à Duclerc, 18 octobre 1882. *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 62.

(3) Duclerc à Tissot, 20 octobre, eod. loc., p. 64.

pendant qu'on poursuivrait d'autre part le même but dans les autres branches de l'administration. Très incidemment, le gouvernement de Sa Majesté, avec une extrême réserve, laissait entendre qu'on pourrait aussi apporter des modifications dans « l'organisation des conseils qui ont la surveil-« lance, et dans certains cas l'administration des diverses « sources de revenus » ; la Caisse de la Dette, à son tour, était visée (1).

Le Conseiller financier devait naturellement être anglais. Lord Granville l'avait reconnu, dans une conversation avec M. Tissot qui avait relevé l'égoïsme de l'Angleterre, prenant tout pour elle, sans nous laisser de compensations. Le Ministre anglais s'était étonné à son tour, demandant à quelles compensations nous pouvions bien songer, et avait répondu par un *non possumus* très net, quand notre Ambassadeur avait émis l'idée, à titre personnel d'ailleurs, d'une place faite à un Français dans le Ministère égyptien (2).

D'autre part, M. Duclerc avait eu une explication avec lord Lyons. Il avait demandé quels étaient « les défauts et les dangers » reprochés au Contrôle, et il avait ajouté : « Voulez-vous réellement abolir le Contrôle ? Nullement. « Vous dites : comme remplacement du Contrôle, le Khédive « nommerait un seul Conseiller européen. Européen, c'est-à-« dire anglais, n'est-ce pas ? Eh bien ! pour appeler les cho-« ses par leur nom, ce que vous proposez ce n'est pas l'abo-« lition du Contrôle, c'est l'abolition du Contrôleur français. « Je ne vous surprendrai certainement pas en vous disant « qu'il ne m'est pas permis d'accepter cela.... Votre gou-« vernement a devant lui trois alternatives : réorganiser « l'Egypte seul, ou avec l'Europe, ou avec nous. Lord Gran-« ville a dit à M. Tissot que le désir de l'Angleterre était de « s'entendre avec nous, et que c'était aussi son intérêt ; j'es-« père qu'il reviendra à cette conviction. »

Et M. Duclerc, en transmettant ainsi à M. Tissot les termes de sa conversation avec lord Lyons, ajoutait pour

(1) Lord Granville à lord Lyons, 23 octobre 1882. Dépêche communiquée à M. Duclerc, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 65 et s.

(2) Tissot à Duclerc, 25 octobre 1882, eod. loc., p. 71.

l'édification de son représentant à Londres : « Pour mon « compte, je suis bien tranquillement décidé à n'accepter « que l'acceptable, et je suis sûr que c'est là aussi votre « sentiment. Ayant fait loyalement tout ce qui était en « mon pouvoir pour maintenir l'entente amicale, si les « Anglais n'en veulent plus, je me résigne (1) ».

M. Duclerc estimait d'ailleurs, non sans raison, que le Contrôle pouvait être supprimé seulement d'un commun accord, que toute la différence, entre l'ancien Contrôle et celui que l'on proposait, était dans le remplacement de deux personnes par une seule, et dans la nécessité pour cet unique Contrôleur d'être convoqué par le Khédive, pour pouvoir assister aux Conseils des Ministres ; et il se demandait comment, avec une telle réforme, on évitait « les défauts et les dangers » du système condamné. Dans sa pensée, le Contrôle subsistait comme par le passé : en conséquence, il invitait M. Brédif à réclamer énergiquement auprès du Président du Conseil égyptien, si un Conseil de cabinet était tenu sans qu'on l'invitât (2).

D'autre part, M. Colvin avait reçu l'ordre de ne pas assister au Conseil ; le gouvernement Egyptien en avait été officiellement avisé ; et par suite dans la pensée de l'Angleterre, ni l'un ni l'autre des deux Contrôleurs ne devait être convoqué, le Contrôle étant anglo-français et ne pouvant être représenté par une seule personne (3).

Le gouvernement égyptien, à qui très vraisemblablement on imposa cette manière de voir, déclara à M. Raindre qu'il la faisait sienne, et en remettant à M. Brédif l'ordre du jour du Conseil des Ministres, le 28 octobre, on l'avisa que c'était à titre d'information et non de convocation (4). M. Brédif protesta, et il lui fut répondu comme à M. Raindre (5).

(1) Duclerc à Tissot, 28 octobre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 72.

(2) Duclerc à Tissot, dépêches du 29 octobre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, pp. 74 et 76 ; et Duclerc à Raindre, 29 octobre, eod., loc., p. 77.

(3) Raindre à Duclerc, 28 octobre, eod. loc., p. 73.

(4) Raindre à Duclerc, 29 octobre et 5 novembre, eod. loc., pp. 78 et 92.

(5) Brédif à Chérif-Pacha, 2 novembre, et Chérif à Brédif, 5 novembre, eod, loc., p. 94.

Cependant les pourparlers, entre les cabinets de Londres et de Paris, continuaient ; on échangeait de longues dépêches ; lord Granville persistait à rester dans le vague ; M. Duclerc ne cédait pas, demandait plus de netteté, et n'obtenait pas davantage que par le passé : jusqu'au jour où il fit demander par M. Tissot, quelles étaient les compensations qu'on comptait nous offrir, ce à quoi lord Granville répondit, que la seule combinaison possible consisterait à donner à la France la présidence de la Commission de la Dette publique, dont on augmenterait les attributions, en la chargeant, en tout ou en partie, de l'administration du Domaine et de la Daïra (1).

Mais on ne pouvait toucher au contrôle de la Daïra institué par la loi de liquidation, sans l'assentiment des puissances intéressées ; quant aux Domaines, on ne pouvait rien modifier à leur sujet, sans le consentement de tous les souscripteurs de l'emprunt domanial : c'est ce que répondit M. Duclerc, qui attendit, jusqu'au 13 décembre, qu'on lui expliquât en quoi pourrait bien consister l'extension des attributions de la Commission de la Dette. A cette date, las d'attendre, il fit savoir en termes très amicaux à lord Granville, par l'intermédiaire de M. Tissot, que la proposition anglaise ne répondait pas suffisamment aux aspirations légitimes de la France, et qu'il espérait encore que des propositions plus acceptables lui seraient faites (2).

Lord Granville répondit, le 30 décembre, que s'il n'avait pas indiqué de suite le but poursuivi, c'était par amitié pour la France et pour ménager sa dignité ; il avait espéré que celle-ci, d'accord avec l'Angleterre, déciderait la suppression du Contrôle, d'autant mieux que M. Duclerc avait laissé entendre qu'il se contenterait d'un rétablissement fictif et momentané de cette institution.

Quand il avait été établi que M. Duclerc ne partageait pas les vues du Ministre anglais, celui-ci avait attendu une contre-proposition, et M. Tissot ayant parlé de compensations,

(1) Tissot à Duclerc, 25 novembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, pp. 114 et s.

(2) Duclerc à Tissot, 13 décembre, eod., loc., pp. 118 et s.

on avait attendu à nouveau à ce sujet l'expression des désirs de la France. Cette dernière avait tenu à ce que l'Angleterre fît des offres ; la chose faite, elle refusait ce qu'on avait offert. Le gouvernement de la Reine en avait un sincère regret. Il était pourtant généreux ; car enfin on parlait de compensations, et le mot était fort peu juste : « il « ne considérait pas que le Contrôle ait jamais été destiné « à favoriser aucun intérêt séparé ou spécial de la France « et de l'Angleterre, intérêt qui aurait à souffrir de son « abolition. Tel qu'il le concevait, le Contrôle était destiné à « favoriser l'ordre dans les finances égyptiennes, et inci- « demment le bon gouvernement du pays, autant qu'il était « lié à la bonne administration des finances. » Le Contrôle, qui n'était plus un avantage pour l'Egypte, n'en avait jamais été un, pour les deux puissances : la France n'avait donc aucune compensation à réclamer.

Que si le mot compensation était employé, parce qu'il « pouvait être probable » (*sic*) que le Khédive choisisse un Anglais pour Conseiller financier, cela n'avait pas sa raison d'être. Le Conseiller ne devait pas être imposé au Khédive ; celui-ci le choisirait librement, et il paraîtrait assez naturel en somme qu'il recherchât le concours destiné à assurer à l'avenir l'ordre dans les finances, « du côté d'où « étaient venus, à une époque extrêmement critique, les « moyens nécessaires à la restauration de l'ordre social ». L'Angleterre, en cela, ne se trouvait pas privilégiée ; donc aucune compensation pour la France ne s'imposait. La suppression du Contrôle n'empêchait pas celle-ci de pouvoir continuer, comme l'Angleterre, à exercer une influence bienfaisante sur l'Egypte.

Le gouvernement de la Reine regrettait donc que l'accord n'eût pu se faire, et il espérait « que sa politique, telle « qu'elle devait être exposée dans les communications offi- « cielles qu'il devait prochainement faire à la France et aux « autres puissances, se recommanderait, d'elle-même et « dans son ensemble, à l'appréciation éventuelle du gou- « vernement français » (1).

(1) Granville à Lyons. Dépêche du 30 décembre communiquée à M. Duclerc. *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 121 et s.

Le caractère sophistique de cette argumentation, dont la dernière phrase dissimule mal, dans son ambiguïté, une fin de recevoir définitive et non sans impertinence, n'échappera certainement à personne. La France n'avait plus qu'à s'incliner ou à s'armer.

M. Duclerc répondit, en exprimant ses regrets de voir cesser une coopération qui avait eu des effets bienfaisants ; mais, ajouta-t-il aussitôt, « l'heure des discussions est passée ». Il déclara que jamais il n'avait pensé, pour ménager une transition délicate, à suggérer l'idée d'un rétablissement temporaire et apparent du Contrôle, que c'eût été un calcul indigne de la France et de lui-même, et que sa pensée avait très mal été interprétée. Le Contrôle étant d'origine contractuelle, disait-il, ne pouvait disparaître sans l'assentiment de tous les contractants. Certes il n'avait pas été établi dans l'intérêt spécial de l'Angleterre et de la France, mais dans l'intérêt de l'Egypte et de toutes les puissances intéressées à la prospérité de ce pays ; pour préserver cet intérêt de tous, le *consortium* anglo-français restait nécessaire ; c'est pour qu'il demeurât, c'est pour que l'intérêt général fût sauf, que la France avait demandé une compensation. Elle avait espéré que de nouvelles ouvertures lui seraient faites ; puisqu'il en était autrement, il ne lui restait plus, malgré ses regrets, qu'à reprendre en Egypte sa liberté d'action (1).

Le *condominium* avait définitivement vécu. La France ne conservait plus en Egypte que des intérêts matériels et moraux, et des souvenirs. La Grande-Bretagne avait le champ libre : « L'Angleterre — écrivait M. Tissot le 1er novembre 1882 — ne maintiendra son influence en Egypte « que par une occupation militaire indéfinie équivalant à « une annexion. Le parti qui est au pouvoir proteste, et sin- « cèrement, nous voulons bien le croire, contre cette solution « radicale. Elle ne s'en impose pas moins, par la force des « choses, dans la pensée du parti conservateur et dans la « conviction des hommes politiques de l'Angleterre, qui sont

(1) Duclerc à Tissot, 4 janvier 1883. Dépêche communiquée à lord Granville, *Livre Jaune*, Egypte, VI pp. 131 et s.

« le plus au courant des affaires égyptiennes. C'est l'opinion « qu'émettait récemment M. Rivers-Wilson. L'annexion lui « paraît chose fatale ; elle peut être ajournée par les Whigs ; « elle se fera par les mains de leurs adversaires, le jour où « ces derniers arriveront au pouvoir » (1). La prédiction de notre Ambassadeur à Londres ce serait-elle donc réalisée ?

Pour nous, ne regrettons jamais d'avoir respecté la justice, les traités et la foi jurée, et de n'être pas devenus les maîtres de l'Egypte, si du moins nous supposons que, depuis Napoléon 1er, nos gouvernants y aient jamais songé. Notre empire colonial nous suffit, comme étendue et comme valeur ; il est déjà trop vaste, pour les charges et les difficultés qu'il nous crée, pour les malheurs qu'il peut très éventuellement nous attirer plus tard. Nous ne saurions trop déplorer cependant, que notre départ d'Egypte y ait laissé l'Angleterre maîtresse, faisant faire ainsi un pas gigantesque à cet impérialisme anglo-saxon plus menaçant maintenant chaque jour.

Il est bon à ce propos de parler brièvement ici des responsabilités. On a accusé le Parlement français, M. de Freycinet, et M. Clémenceau, d'avoir représenté en 1882, l'un ou l'autre, ou tous ensemble, le mauvais génie de la France. Triple erreur, selon nous. Oui, la politique de M. de Freycinet fut hésitante et se traîna en désespérantes longueurs ; mais sait-on toujours, où finit l'indécision et où commence la prudence (2) ? La politique d'action même armée de Gambetta, eût été, nous le croyons, plus heureuse ; mais l'Angleterre n'y ayant pas adhéré, elle pou-

(1) Tissot à Duclerc, 1er novembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 82.

(2) La pacification de l'Egypte était considérée par notre Consul au Caire, M. Sienkiewicz, comme grosse de difficultés. Il écrivait le 6 mars 1882 à M. de Freycinet : « J'ai eu plusieurs fois l'occasion d'exposer, que « si des troupes européennes mettaient le pied en Egypte, la sécurité « des Européens pourrait être gravement compromise. L'exaltation, à « laquelle une partie de la population est en proie depuis deux mois, « et qui augmente chaque jour, n'est point de nature à calmer ces appré« hensions. Il est à considérer, en outre, qu'il ne suffirait pas de licen« cier l'armée ; il faudrait occuper le pays pendant un temps qu'il serait « impossible de déterminer à l'avance, ce qui entraînerait le déplace« ment d'environ 40,000 hommes ». *Livre Jaune*, Egypte, 1882, III. p. 155.

vait devenir grosse de dangers, et, sous le Ministère Freycinet, alors que la Grande-Bretagne commençait à avoir réellement des visées sur l'Egypte, cette politique devenait impossible.

Quand la situation dans ce pays devînt véritablement grave, quatre solutions s'offraient à M. de Freycinet : essayer d'intimider les rebelles par des déclarations ou des manifestations navales ; intervenir à main armée ; recourir à la Turquie ; faire appel à l'Europe. On usa vainement du premier moyen. La France, puissance musulmane par ses possessions du Nord africain, répugnait au troisième, qui pouvait réveiller le fanatisme des Mahométans ; l'Angleterre n'en voulait pas davantage, malgré les apparences : elle l'a montré. Le plus sage parti était évidemment de s'adresser à l'Europe.

Il ne faut pas être très perspicace pour deviner qu'une intervention armée à deux était infiniment périlleuse, dès le jour où l'Angleterre rêva de conquête en Egypte ; bien des froissements, sources de conflits, pouvaient éclater au cours des opérations militaires, entre les deux alliées ; et après, l'ordre rétabli en Egypte, nos troupes l'occupant encore, pense-t-on que l'Angleterre, eût voulu longtemps que nous conservions à côté d'elle une place équivalente à la sienne ? Nous oublions trop volontiers que c'est nous qui lui avons fait, dans la plus large mesure, son empire colonial ; tout se serait passé en Egypte comme ailleurs ; du sang français aurait été versé, et un jour nous aurions été mis dans la dure nécessité de choisir entre une retraite humiliante ou une guerre criminelle.

Au 30 juillet 1882, quand, sur le discours de M. Clémenceau, le Parlement rejeta les crédits nécessaires à l'action de la France pour la protection du Canal, les mêmes raisons militaient avec plus de force, pour nous faire choisir l'abstention. L'Angleterre avait déjà ses troupes en Egypte ; elle aurait formulé les mêmes exigences, et eût voulu rester seule maîtresse. En envoyant des forces dans le Canal de Suez, nous grevions notre budget, nous exposions des vies précieuses, et nous faisions le jeu de l'Angleterre,

sans profit pour nous. Tôt ou tard, nous étions pris entre l'humiliation ou la guerre.

Mais pourquoi pas la guerre nous dira-t-on ? Nous avons prononcé tout à l'heure les mots « *guerre criminelle* », à dessein. Une grande nation comme la notre a le droit et le devoir de vivre ; elle doit être prudente et ne pas se jeter dans une mêlée, sans en envisager les conséquences possibles. Pays de liberté, où l'individu ne doit pas être sacrifié à la légère à quelque vague raison d'Etat, la France ne peut et ne doit exposer la vie de ses soldats qu'aux heures vraiment solennelles. Nos gouvernants, en 1882 et aussi depuis, ont fait tout ce qui était en leur pouvoir pour éviter un conflit avec l'Angleterre ; ils ont dû avoir des heures pénibles, mais ils ont bien agi.

Les diplomates reçoivent l'héritage de leurs devanciers ; ils subissent le passé, parfois un passé qui les gène, qui les lie, qui les immobilise. Ce n'est pas en 1882 qu'il faut chercher, en ce qui concerne notre départ d'Egypte, les responsabilités ; elles sont plus lointaines.

La France est forte ; mais depuis 1870 ses devoirs ont grandi. Elle regarde vers l'Est, non peut-être pas maintenant dans l'espoir de réaliser des rêves qui paraissent pour le moment chimériques, mais afin d'être toujours, à toute heure, prête à se défendre et à conserver ses frontières. Nous ne voulons pas exprimer ce que serait dans notre pensée un conflit belliqueux avec l'Angleterre. Mais nous croyons pouvoir dire, avec la force d'une conviction profonde, que toute guerre aux résultats impossibles à prévoir, qui nous affaiblirait, qui nous détournerait du continent, serait une guerre criminelle. Nos hommes d'Etat l'ont compris : ils ont fait leur devoir. Que ceux qui veulent des responsabilités interrogent une histoire plus éloignée de nous. Qu'ils se souviennent des personnages néfastes qui ont fait la guerre de 1870, et la haine franco-allemande, et la paix armée.

TROISIÈME PARTIE

L'Angleterre en Egypte

En débarquant sur le sol égyptien ses premières troupes, l'amiral Seymour crut devoir adresser au Khédive, le 22 Juillet 1882, la déclaration suivante : « Moi amiral, com-« mandant la flotte britannique, je crois opportun de con-« firmer sans retard à Votre Altesse, que le gouvernement « de la Grande-Bretagne n'a nullement l'intention de faire « la conquête de l'Egypte, non plus que de porter atteinte à « la religion et aux libertés des Egyptiens. Il a pour unique « objectif de protéger Votre Altesse et le peuple égyptien, « contre les rebelles » (1).

Cette promesse solennelle n'a pas été tenûe. Elle a été suivie de beaucoup d'autres déclarations, sinon plus nettes, du moins parties de plus haut, qui en ont transformé les termes, mais non le fond ; la mission de l'Angleterre en Egypte a dû varier pour pouvoir se perpétuer ; un objectif nouveau à toujours été visé par elle avant que l'objectif précédent fût complètement atteint : elle a commencé par mettre des Anglais à la tête de tous les services.(2) ; Arabi et ses partisans châtiés, il lui a fallu réorganiser les finances et l'administration égyptiennes avant de quitter

(1) Cité par P. Pisani « Les Anglais en Egypte », *Correspondant*, 25 mars 1896, p. 1080.

(2) Borelli, dans un article du *Bosphore égyptien*, du 4 octobre 1883, le dit, et cite les noms en regard de chaque service. — V. O. Borelli, *Choses politiques d'Egypte*, p. 23. — L'Angleterre a fait créer des tribunaux indigènes en matière civile et criminelle, et peu à peu y a fait remplacer la majorité des juges égyptiens par des Anglais. La plupart des Ministres et des hauts fonctionnaires sont assistés d'un conseiller anglais qui a en réalité tous les pouvoirs.

le pays ; cela fait, elle a dû rester encore, pour former une armée et rendre à l'Egypte ses frontières équatoriales ; maintenant qu'elle a réussi, il lui faut demeurer pour pacifier les provinces reconquises ; plus tard elle réformera la justice et supprimera les tribunaux mixtes ; puis elle pensera à débarrasser définitivement le Khédive des soucis du gouvernement, dont elle déclarera le poids trop lourd pour lui.

La tâche bienfaisante de la Grande-Bretagne est en vérité bien rude : sa durée en souligne le pénible effort. Notre voisine ira jusqu'au bout toutefois, jusqu'au moment où tous les autres intéressés, reconnaissants pour l'œuvre accomplie, la remercieront, voulant lui éviter de nouveaux tracas, d'avoir fait de l'Egypte un Etat capable de se gouverner seul ; ce jour-là, les dernières troupes anglaises pourront retourner chez elles, fières du résultat atteint, et sûres de la reconnaissance de l'Europe.

Mais n'anticipons pas. Et avant de songer sérieusement à ce que pourra être l'avenir, voyons quel a été le passé, quelle attitude a prise l'Angleterre, dans les événements qui se sont succédés depuis 1882 dans la vallée du Nil.

~~~~~~~~
~~~~~~~~

CHAPITRE PREMIER

Les finances Egyptiennes et l'occupation Anglaise (1)

SOMMAIRE. — *L'occupation anglaise rend légitimes les diverses institutions européennes créées en Egypte. — Lutte de l'Angleterre contre la Caisse de la Dette. Le gouvernement Egyptien veut diminuer les attributions des Commissaires. Il en est empêché par un jugement du tribunal mixte du Caire. — Lord Granville s'adresse alors à l'Europe en vue d'une modification de la loi de liquidation. Jules Ferry demande, avant tout, des assurances au sujet de l'évacuation. Des pourparlers s'engagent. — Politique anglaise en Egypte. — Conférence de Londres de* 1884. *Projets anglais et français. Attitude des puissances, de l'Italie, de la Turquie. Le délégué ottoman proteste contre l'ingérence des puissances et revendique hautement les droits de la Porte. — La Conférence ne peut aboutir. Réunie le* 28 *juin elle se sépare le* 2 *août. Gladstone déclare, aux Communes, que sa promesse d'évacuation à terme fixé est caduque. — Reprise des négociations en* 1886. *Convention financière du* 4 *novembre* 1886, *autorisant l'emprunt sous la garantie des puissances. — En* 1889, *l'Angleterre propose la conversion. Nouveaux pourparlers au sujet de l'évacuation. Ils n'aboutissent pas. La conversion est ajournée. Elle n'est effectuée qu'en* 1890.

Nous avons vu comment la Grande-Bretagne arriva à supprimer le Contrôle. Ce fut le dernier coup porté à la prépon-

(1) Kauffman, « Le droit international et la dette publique égyptienne », *Revue de droit intern. et de législation comparée*, 1890, p. 556, et 1891, pp. 48, 144, 266. — Souchon, « A propos de la conversion de l'unifiée égyptienne », *Revue politique et parlementaire*, 1895, IV, p. 122.

dérance française en Egypte ; désormais notre influence dans ce pays se mesurait sur celle des autres grands Etats.

Il avait été facile à l'Angleterre de se débarasser de la France, dont la liberté d'action, souvent entravée à l'intérieur par des déclamations ignorantes ou par des courants d'opinions déraisonnables, nés on ne sait comment, venus on ne sait d'où, est toujours gênée à l'extérieur depuis la guerre avec l'Allemagne. Ecarter l'Europe fut chose que l'Angleterre n'osa pas tenter. Elle eût volontiers supprimé tout ce qui existait d'étranger en Egypte, à l'exception, bien entendu, des instruments qui lui étaient propres. Mais elle supposait aussi, non sans raison, que l'Europe ne permettrait jamais pareille chose.

Cela d'autant moins que, par le fait même de l'occupation anglaise, les institutions européennes établies en Egypte prenaient une importance toute nouvelle, et devenaient irréprochables au point de vue du droit. La Caisse de la dette, le Contrôle, les Tribunaux mixtes, nés d'interventions caractérisées sur lesquelles on ne peut fonder rien de juridique, ont été considérés par nous comme n'ayant jamais eu qu'une existence de fait : le Contrôle n'existait plus, mais il restait la Caisse de la dette et les Tribunaux mixtes, avec toutes les règles conventionnelles internationales en matières financière et judiciaire. L'Europe ne pouvait abandonner ces forces, organisées depuis déjà un certain temps et par suite respectées ; elles constituaient une garantie trop sérieuse contre les empiètements possibles de l'Angleterre ; au fait représenté par l'occupation de cette dernière, on allait donc opposer le fait créé dans le passé, par elle et par les puissances ; et cela ainsi compris était légitime. Chaque Etat pouvait arguer, non sans raison, de ce que l'Angleterre, en s'installant en Egypte, menaçait l'équilibre européen, pour fonder un droit à une immixtion dans les affaires égyptiennes, imposer légitimement au Khédive des dispositions garantissant l'avenir, et *à fortiori* faire maintenir celles qui avaient déjà la consécration du temps.

Nous ne prétendons pas que l'Angleterre ait attaché quelque importance, ou ait même pensé à l'argument de droit

que nous présentons ainsi ; mais à coup sûr, elle jugea que l'Europe était assez forte et pas tellement désunie, qu'elle ne pût formellement s'opposer à la disparition d'institutions utiles pour elle.

Le cabinet de Londres biaisa donc : puisqu'il était impossible de supprimer, on pouvait toujours essayer de modifications avantageuses. On essaya d'abord de les imposer par un acte d'autorité.

Le Conseiller financier prépara, et Nubar-Pacha remit, le 18 décembre 1883, aux Commissaires de la Dette, une note portant décision du Conseil des Ministres, aux termes de laquelle les chefs d'administration dont les revenus avaient été affectés par la loi de liquidation au payement de la dette consolidée, devraient désormais verser, non plus à la Caisse de la dette, mais au Ministre des finances, les sommes qui rentreraient en sus de l'annuité de la dette privilégiée et de l'intérêt de la dette unifiée, c'est-à-dire les sommes destinées au rachat de cette dernière dette.

En un mot, le gouvernement égyptien, sur l'ordre de l'Angleterre, allait puiser dans la Caisse de la dette, contrairement aux arrangements conclus, et diminuait illégitimement les attributions des Commissaires.

Ceux-ci protestèrent, sauf naturellement le représentant anglais ; mais on n'écouta pas leurs protestations. Ils assignèrent alors le gouvernement égyptien devant le tribunal mixte du Caire. Celui-ci rendit son jugement, le 9 décembre 1884 : il déclara bien fondée la demande des Commissaires, et condamna le gouvernement égyptien et le Ministre des finances, solidairement, au remboursement des sommes soustraites (1).

Lord Granville eut alors recours à d'autres moyens. Les Commissaires de la dette conservant leurs prérogatives, rien n'empêchait qu'on pût, malgré cela, retoucher les dispositions arrêtées par les Puissances, lors du dernier règlement des questions financières, et augmenter en ces matières la liberté d'action du Khédive, c'est-à-dire celle

(1) *Archiv. dipl.*, 1885, I, p. 221.

de la Grande-Bretagne elle-même. C'est à ce dernier parti qu'on s'arrêta.

Le 19 avril 1884, lord Granville s'adressa à l'Europe. Il lui dépeignit la situation égyptienne fortement compromise par les derniers événements, par la nécessité pour le gouvernement de réparer les dommages causés lors des émeutes (1), par les dépenses nécessaires à l'expédition du Soudan et à l'entreprise de travaux urgents d'irrigation, enfin par l'accumulation des déficits des dernières années si particulièrement mauvaises, toutes choses qui étaient d'une absolue vérité. Sa conclusion fut, qu'il lui paraissait utile de réunir, soit à Londres, soit à Constantinople, une conférence dans laquelle on chercherait les moyens de modifier la loi de liquidation, dans un sens favorable à l'Egypte (2).

Jules Ferry, successeur de M. Duclerc au Ministère des Affaires étrangères, accepta, au nom de la France, le principe de la proposition anglaise. M. Waddington, Ambassadeur à Londres, fut chargé d'en aviser le cabinet anglais, et de demander en même temps, qu'avant toute décision définitive, un échange de vue ait lieu entre les deux cabinets, au sujet de « *questions connexes* » à celles dont il s'agissait spécialement. Cela ne manquait véritablement pas d'habileté. L'Angleterre ne pouvait guère se refuser à cette discussion préalable, et l'objet devait en être, chose facile à deviner, celui qui tenait tant à cœur à la France, l'évacuation (3).

Que pensait-on chez nos voisins de cette importante question ? Il faut admettre qu'on l'envisageait différemment suivant les milieux. L'opinion publique anglaise avait déjà bâti son rêve d'universelle domination ; comme elle procédait de la foule, elle voyait de ce rêve surtout le côté étincelant, et parce qu'elle était anglaise, elle pensait

(1) V. supra, pp. 188 et s.

(2) Circulaire de lord Granville à ses Ambassadeurs, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 21.

(3) Ferry au comte d'Aubigny, Ambassadeur à Londres, 29 avril 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 155.

bien qu'après les triomphes viendraient les profits. Les hommes d'Etat, bien que sensibles à l'une et à l'autre considérations, avaient à tenir compte d'un troisième élément, les difficultés pratiques, parmi lesquelles, au premier rang, devait être rangée l'opposition éventuelle de l'Europe.

En ce qui concerne l'Egypte, l'opinion anglaise était pour l'annexion. Les gouvernants, au contraire, se seraient contentés de la certitude qu'aucun Etat ne se fût installé en Egypte après le départ des troupes britanniques ; sachant bien que l'annexion était grosse de difficultés, et devinant très justement qu'une simple occupation trop prolongée deviendrait une source d'ennuis continuels, peut-être même de conflits, ils estimaient qu'il ne fallait pas espérer rester dans la vallée du Nil. Seulement, ils devaient nécessairement tenir compte du désir de la masse : de là naissait une politique à double portée.

Le rôle des Gouvernants n'est point précisément de fuir le danger, mais de le détourner habilement, et de s'assurer quand même les bénéfices dont il est la contre partie. Le gouvernement anglais, responsable devant l'opinion, ne pouvait guère agir que de la sorte. Il devait avoir en Egypte une politique anglaise, c'est-à-dire une politique d'annexion, cela dans le domaine des faits ; et quant à la forme, il devait au contraire déclarer bien haut son intention de retirer un jour ses troupes. En promettant l'évacuation, il tranquillisait l'Europe, et par conséquent écartait tout obstacle pour le temps présent, ce qui permettrait de mieux préparer l'avenir, et de rendre un jour l'annexion inévitable, même aux yeux des puissances ; d'autre part, il habituait l'opinion anglaise à cette idée qu'il faudrait un jour quitter l'Egypte. En sorte qu'au moment où une décision devrait être prise — le plus tard possible d'ailleurs — il serait facile au gouvernement de la Grande-Bretagne, suivant les circonstances, soit d'annexer l'Egypte sans trop froisser l'Europe, soit de la quitter sans mécontenter outre mesure l'opinion.

Hâtons-nous de dire que ni le peuple anglais, ni les puissances se sont laissés convaincre : l'un n'accepterait

aucun recul dans les affaires d'Egypte ; les autres, bien qu'impassibles devant les empiètements de l'Angleterre et habituées à la voir à peu près tout diriger dans la vallée du Nil, ne permettraient pas d'avantage une annexion caractérisée.

Quoi qu'il en soit, dès 1882, le cabinet de Londres était entré résolument dans la voie que nous venons d'indiquer, assurant d'une part sa prépondérance en Egypte, et de l'autre déclarant bien haut son intention de l'évacuer le moment venu.

Voici ce que pensait à ce propos Sir Evelyn Baring, à un moment où (juin 1884) il n'était pas encore devenu lord Cromer (1) : « le gouvernement de Sa Majesté, n'est pas — « ce en quoi il est selon moi parfaitement sage — disposé à « prendre le gouvernement de l'Egypte, soit de façon « permanente en annexant le pays, soit temporairement « sous forme de protectorat. Les intérêts britanniques en « Egypte sur lesquels le gouvernement de Sa Majesté doit « veiller, peuvent selon moi se résumer en un mot. Ils « consistent à maintenir libre la route de l'Orient, dont la « liberté serait compromise si l'Egypte tombait dans les « mains d'une autre puissance. Dans ces conditions, il est « désirable pour les intérêts britanniques, que l'Egypte soit « assez raisonnablement gouvernée, pour n'offrir à aucune « puissance étrangère des motifs légitimes de s'immiscer « dans son administration intérieure ».

Toute la politique des déclarations est contenue dans ces quelques lignes. Mais sir Baring croyait sans doute ne pas devoir mettre de côté la seconde manière, la politique du fait, car après avoir condamné le Contrôle anglo-français comme « odieux et impopulaire », il ajoutait : « Je vais « jusqu'à dire qu'il sera possible d'esquisser un plan, « grâce auquel la dépense extravagante sera réprimée, et « qui en même temps ne permettra nulle immixtion indue « d'une puissance étrangère, dans le fonctionnement du « gouvernement égyptien. En outre, je pense que cette or-

(1) Dépêche de sir E. Baring à lord Granville, en date du 2 juin 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, III, pp. 149 et s.

« ganisation peut se faire, *sans faire déchoir le gouverne-*
« *ment britannique, de la position qu'il doit occuper en*
« *Egypte.* » Ceci justifie bien ce que nous avons avancé plus haut.

Donc avant de consentir à une modification quelconque des institutions financières que l'Europe avait données à l'Egypte, c'est-à-dire à aider l'Angleterre à surmonter des difficultés qui la génaient fort, Jules Ferry voulut avoir des assurances nettes, sur cette question de l'évacuation. Des conférences eurent lieu à ce propos, entre lord Granville et M. Waddington, qui convinrent de s'adresser mutuellement deux notes précisant les termes de leurs déclarations verbales. Ces deux documents sont, au point de vue historique, d'un haut intérêt, et il est nécessaire d'en connaître les principaux passages.

« ...... Je vous ai déclaré — écrivait M. Waddington à lord
« Granville, le 15 juin 1884 (1) — que le gouvernement
« français ne tenait en aucune façon à pousser au rétablis-
« sement du Contrôle en Egypte. Sans doute, nous conser-
« vons la conviction que cette institution a produit, tant
« qu'elle a duré, de bons et salutaires effets, et que, sous
« son influence, l'Egypte a été tranquille et ses finances pros-
« pères. Mais nous nous rendons un compte exact des rai-
« sons qui doivent aujourd'hui faire écarter toute pensée
« d'un retour à un régime que les événements ont renver-
« sé. Le *condominium* est mort, et nous n'entendons pas le
« ressusciter. C'est au seul point de vue des intérêts collec-
« tifs de l'Europe, et de la part légitime que nous y repré-
« sentons, que nous considérons désormais les affaires
« d'Egypte.

« L'autre malentendu, qu'il convenait de dissiper, porte-
« rait sur l'intention qui nous a été souvent attribuée par
« l'opinion anglaise, de substituer une occupation française
« à l'occupation britannique, le jour où le gouvernement de
« Sa Majesté aurait rappelé ses troupes. Je vous ai déclaré
« que le gouvernement de la République était prêt à pren-

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 156.

« dre à cet égard les engagements les plus formels. Cette « résolution nous a été inspirée par la confiance où nous « sommes, que le gouvernement de Sa Majesté n'hésitera « pas de son côté à confirmer expressément les déclara- « tions solennelles qu'il a faites à diverses reprises, de ne « porter aucune atteinte à la situation internationale faite à « l'Egypte par les traités et les firmans, et d'évacuer le pays, « quand l'ordre y sera rétabli. Il y aurait de la sorte, entre « les deux gouvernements, un engagement synallagmati- « que comportant de la part de l'Angleterre une clause d'é- « vacuation à échéance déterminée, qui ne pourrait être « prolongée sans une nouvelle consultation des puissances; « et de la part de la France, l'engagement formel de ne pro- « céder en aucun cas, à une intervention armée dans le « Delta du Nil, sans une entente préalable avec l'Angle- « terre ».

Lord Granville répondit le 16 juin (1) : « Le gouvernement « de la Reine apprécie l'importance des déclarations faites « par Votre Excellence, au nom du gouvernement français. « L'abandon formel de toute pensée de rétablir le *condomi-* « *nium*, et les assurances pour l'avenir que des troupes fran- « çaises n'entreraient pas en Egypte sans le consentement « de l'Angleterre, ont rendu praticable et grandement faci- « lité un complet et franc échange de vues.

« Le gouvernement de Sa Majesté est satisfait de consta- « ter que les deux gouvernements sont d'accord, en ce qui « concerne les intérêts que l'Europe a, dans la bonne admi- « nistration et la prospérité de l'Egypte. Rien ne saurait « plus clairement démontrer les vues du gouvernement de « Sa Majesté sur ce point, que la circulaire que j'ai adressée « aux représentants de Sa Majesté près les cours des gran- « des puissances, le 3 janvier 1883.

« Cette dépêche fut écrite trois mois après que la bataille « de Tel-el-Kébir eût permis aux forces britanniques d'oc- « cuper l'Egypte. Elle fut soumise au parlement anglais « et communiquée aux puissances et à la Sublime-Porte.

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 159.

« Elle rencontra un acquiescement général. C'est dans cette « dépêche, que la déclaration fut faite que le gouvernement « de Sa Majesté était désireux de retirer les forces britan- « niques, dès que le permettraient la situation du pays et « l'organisation de moyens convenables pour assurer l'au- « torité du Khédive.

« Le gouvernement de Sa Majesté a maintenu et main- « tient cette déclaration. C'est avec regret, qu'il a vu « les circonstances s'opposer au développement des me- « sures prises en vue de cette évacuation ; il regrette « également de constater que le moment n'est pas encore « venu, dans l'intérêt de l'ordre et de la paix en Egypte, « d'en retirer les forces britanniques.

« Il y a quelque difficulté à fixer une date précise à cette « évacuation, d'autant plus que toute période ainsi fixée « pourrait, à l'épreuve, se trouver ou trop longue ou trop « courte. Mais le gouvernement de Sa Majesté, afin d'écarter « toute espèce de doute à l'endroit de sa politique dans « cette affaire, et eu égard aux déclarations faites par la « France, s'engage à retirer ses troupes au commencement « de l'année 1888, à condition que les puissances seront « alors d'avis que l'évacuation peut se faire sans compro- « mettre la paix et l'ordre en Egypte.

« Il croit qu'il est raisonnable d'espérer qu'on pourra « établir en Egypte, dans une période de trois années et « demie, les garanties nécessaires pour un ordre de choses « satisfaisant. Mais si malheureusement tel n'était pas le « cas, et si le gouvernement britannique considérait alors « qu'une prolongation de l'occupation fût nécessaire, il « n'est pas à supposer que les puissances européennes « s'entendissent pour s'opposer à une mesure exigée par la « sécurité de l'Egypte, intérêt qui, à divers degrés, est « commun à tous..... Le gouvernement de Sa Majesté pro- « posera à la fin de l'occupation anglaise, ou avant, à la « Porte et aux puissances, un projet de neutralisation de « l'Egypte, sur la base des principes appliqués à la Belgique, « et fera, en ce qui concerne le Canal de Suez, des proposi- « tions conformes à celles contenues dans ma dépêche

« circulaire du 3 janvier 1883..... J'ai à ajouter que tous les « arrangements mentionnés plus haut sont subordonnés « à l'issue satisfaisante des arrangements financiers qui « seront proposés par le gouvernement de Sa Majesté à la « conférence » (1).

Le 17 juin, M. Waddington, à son tour, prenait acte des déclarations de lord Granville en les répétant, et il concluait : « Je suis autorisé à vous déclarer, que le gouvernement de « la République accepte les différentes propositions conte- « nues dans votre note du. 16 courant et représentant les « termes de l'accord intervenu entre nous » (2).

Les « questions connexes », visées par Jules Ferry, paraissaient tranchées : mais la solution n'était qu'apparente. Le noble lord n'avait pas été moins habile que son partenaire français ; en somme chacun s'était engagé sous condition, et il n'y avait pas de promesse ferme. Si le Contrôle était radicalement condamné, la promesse d'évacuation restait quelque peu vague en dépit de la date fixée, et elle se trouvait retirée de plein droit si, à la conférence projetée, la France n'adoptait pas toutes les propositions qu'il plairait à l'Angleterre de présenter. La France avait voulu profiter des inquiétudes de l'Angleterre au sujet de la situation financière de l'Egypte, pour lui arracher une promesse d'évacuation ; l'Angleterre pensait bien user du désir de la France de voir partir sa rivale de la vallée du Nil, pour lui imposer sa volonté lors des arrangements financiers. En définitive, l'une et l'autre avaient fait un marché de dupes, et allaient vite s'en rendre un compte exact.

Le projet de conférence présenté par l'Angleterre fut accepté par les puissances, et il fut décidé que les diplomates se réuniraient à Londres. Le but, nous l'avons dit, était

(1) Lord Granville déclarait dans le même texte, qu'il ne pourrait admettre le rétablissement du Contrôle à deux, tant que les troupes britanniques occuperaient l'Egypte, et qu'après l'évacuation, il ne serait « ni sage, ni pratique », de revenir à ce système disparu. Mais il estimait qu'on pourrait donner à la Commission de la dette présidée par un Anglais, des attributions plus étendues, particulièrement en matière de budget.

(2) *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 164.

de modifier la loi de liquidation de 1880, l'Egypte ne pouvant plus, dans les conditions prévues par cette loi, tenir ses engagements.

Le projet de lord Granville (1) s'était beaucoup inspiré de la dépêche précitée de Sir E. Baring (2) ; il prévoyait une réduction de 1/2 p. 0/0 de l'intérêt de la dette, réduction qui permettrait d'émettre un nouvel emprunt de 8,000,000 de livres sterling nécessaires pour payer les indemnités d'Alexandrie et rétablir l'ordre financier, et qui rendrait possible une diminution de l'impôt foncier. L'emprunt eût été garanti par l'Angleterre ; le service de l'amortissement eût été modifié. D'autre part, comme contrôle européen, lord Granville avait prévu une extension des attributions de la Caisse de la Dette qui, présidée par le Commissaire anglais, eût été consultée sur le budget, aurait pu s'opposer à toute dépense non prévue, et aurait eu après l'évacuation un certain droit d'inspection sur les revenus (3).

La Conférence, à laquelle étaient représentées les grandes puissances et la Turquie, se réunit le 28 juin. Au projet de lord Granville, M. Waddington opposa un contre-projet, et à la séance du 28 juillet, il développa ses objections aux propositions anglaises. Avant de toucher à l'impôt, une enquête lui paraissait nécessaire ; quant à la réduction de l'intérêt, il déclara que cette mesure porterait préjudice au crédit de l'Egypte, et que le moment était mal choisi puisqu'il allait falloir emprunter ; il accepta le principe de l'emprunt, mais à condition que la garantie en soit promise non par l'Angleterre seule, mais par les puissances ; enfin, il proposa de donner à la Commission de la Dette des pouvoirs tels, que suivant l'opinion de Gladstone, ils auraient donné à celle-ci « une supériorité complète dans les affai- « res du gouvernement égyptien » (4).

M. Childers, délégué anglais, fit alors ressortir que

(1) *Arch. dipl.*, 1884, IV, p. 17.

(2) V. supra, p. 210.

(3) Dépêche de lord Granville à M. Waddington du 16 juin 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 160.

(4) Séance aux Communes, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 358.

l'emprunt, pourtant inévitable, était impossible sans la conversion qui seule permettrait au pays de payer les intérêts du nouvel emprunt ; mais le délégué français persista dans sa manière de voir. Aucun des deux partis ne voulant céder, il devint manifeste qu'aucune solution ne pourrait intervenir.

Du reste, en cette séance du 28 juillet (1), les préoccupations politiques prirent le pas, d'une façon caractéristique, sur le souci que pouvaient avoir les puissances des intérêts des créanciers, ou de la prospérité de l'Etat égyptien. Les propositions de l'Angleterre n'avaient d'autre but que de consolider sa situation en Egypte. Le contre-projet français visait au contraire à diminuer cette situation, en augmentant l'influence de l'Europe. Dans ces conditions, il était bien difficile de s'entendre. Les puissances déclarèrent qu'elles ne se prononceraient pas, tant que le désaccord subsisterait entre les deux cabinets occidentaux : elles n'entendaient se brouiller ni avec l'un ni avec l'autre ; elles savaient que la France soutiendrait les intérêts collectifs, et comptaient bien bénéficier des résultats d'un différend anglo-français, sans y avoir rien risqué. Cependant l'Italie et la Turquie en pensèrent autrement, et chacune entendit faire une manifestation politique.

L'Italie, on se demande en vertu de quel droit, ou au nom de quelles craintes, ne nous a jamais pardonné notre occupation en Tunisie ; sa fierté de compter dans la Triple-Alliance, n'avait pas suffi à calmer son incompréhensible dépit ; elle saisit, avec empressement, l'occasion qui lui était offerte de nous être désagréable, et son délégué, estimant que l'Angleterre était « mieux que toute autre « puissance en mesure d'évaluer les ressources et les « besoins du budget égyptien », déclara qu'il se rangeait à l'avis des représentants anglais.

D'autre part, Musurus-Pacha, délégué de la Porte, se prononça pour la réduction de l'intérêt ; cela lui importait peu, à condition que le principal créancier, le Sultan, ne

(1) Protocole 4 de la séance du 28 juillet 1884, à la Conférence de Londres, *Archiv. dipl.*, 1884, IV, pp. 34 et s.

vît pas le tribut réduit. Il argua du reste de ce qu'il n'était pas juste que l'Egypte, si elle fournissait des garanties suffisantes, payât un intérêt supérieur à l'intérêt servi par les autres Etats : et il faut reconnaître que l'argument ne tenait guère, puisque la Conférence n'avait d'autre objet que d'éviter au gouvernement égyptien une nouvelle déconfiture. Mais Musurus ne s'en tint pas là, et il protesta contre l'ingérence de l'Europe en Egypte, en des termes que nous tenons à citer, en observant qu'ils sont peu conformes à la réalité des choses, dans la mesure où ils traitent l'Egypte en simple province.

« Pour ce qui est — déclara Musurus (1) — des projets de « budget présentés à la Conférence, et des opinions diver- « gentes sur les recettes et les dépenses de l'Egypte, ainsi « que sur le maintien ou la modification du système admi- « nistratif et financier en vigueur, je soutiens que, une « fois que l'Egypte aura d'une manière ou d'une autre « satisfait complètement ses créanciers, ni ces derniers, ni « les puissances dont ils sont les sujets, n'auront plus « droit, ni raison, d'intervenir dans les affaires d'adminis- « tration intérieure de cette province de l'Empire Ottoman. « En effet, les privilèges octroyés par les firmans impé- « riaux au Khédive d'Egypte, consistent dans l'adminis- « tration intérieure de cette province, et une des clauses « du firman impérial, émané lors de l'élévation à cette « dignité de Son Altesse Tewfik-Pacha, porte expressé- « ment que le Khédivat ne saura sous aucun prétexte, ni « motif, abandonner à d'autres, en tout ou en partie, les « privilèges accordés à l'Egypte, ni aucune partie du « territoire. »

Sur une riposte de lord Granville, qui prétendit qu'on peut donner des conseils à l'Egypte sans blesser les droits du Sultan, Musurus répliqua qu' « aucun accord entre les puis- « sances au sujet de l'Egypte n'est valable sans le consen- « tement de la Sublime-Porte », et il ajouta : « M. Wadding- « ton a parlé de neutralisation. C'est là un point politique

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, IV, pp. 42 et s.

« de la question égyptienne. La Sublime-Porte n'est pas « appelée à donner un avis sur les notes échangées entre « l'Angleterre et la France, mais puisque M. Waddington a « fait allusion à cette neutralité qui est un point politique, « je dois déclarer que la Sublime-Porte entend que, par ce « projet de neutralisation, les deux puissances ont en vue « l'interdiction de l'accés de l'Egypte aux troupes étrangè« res, mais nullement une atteinte aux droits de souverai« neté de la Sublime-Porte sur cette province de l'Empire... « ..... Le gouvernement impérial, en consentant à participer « à la Conférence appelée à délibérer sur les finances égyp« tiennes, a entendu qu'aucune décision de cette Conférence « ne saurait avoir un effet attentatoire aux droits de souve« raineté de Sa Majesté le Sultan sur l'Egypte, ni préjuger, « directement ou indirectement, les points politiques de la « question égyptienne ».

En présence de cette déclaration, les représentants des puissances se bornèrent à protester de leur respect pour « les droits du Sultan, découlant des traités et des firmans, par rapport à l'Egypte » ; et l'incident en resta là.

Le 29 juillet (1) la Russie et l'Allemagne demandèrent à être représentées à la Caisse de la Dette ce qui leur fut accordé (2). Et le 2 août, après que lord Granville eût refusé de trancher la question des indemnités d'Alexandrie, l'entente ne se faisant pas entre Londres et Paris, la Conférence s'ajourna. Le même jour (3), au sujet de l'arrangement de juin concernant l'évacuation, Gladstone disait aux Communes, qu'il était « en suspens et sans effet obligatoire pour aucune des parties » ; et le 11 août (4), précisant sa pensée, il déclarait à nouveau dans la même enceinte :

(1) Protocole 5 de la Conférence de Londres de 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, IV, p. 54.

(2) Rapport D. Wolf, 28 mars 1886, *Archiv. dipl.*, 1887, III, p. 64. — En février 1885 la Porte a demandé à être représentée à la Caisse de la dette ; l'Angleterre a repoussé cette prétention (Granville à Musurus-Pacha, 19 février 1885, *Archiv. dipl.*, 1885, IV, p. 205).

(3) Séance aux Communes, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 359.

(4) Séance aux Communes, *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 366.

« Quant à la convention anglo-française, je puis déclarer à « la Chambre qu'elle n'est pas suspendue, mais absolument « déchirée ».

La séparation de la Conférence était un échec pour l'Angleterre ; elle mettait d'autre part l'Egypte dans une situation difficile, puisque, sans l'emprunt, les indemnités d'Alexandrie ne pouvaient être payées. Il fallut donc reprendre les pourparlers avec les puissances, qui arrivèrent cette fois à une entente, constatée dans la convention du 18 mars 1885 (1), ratifiée à Londres le 4 novembre 1886.

Un emprunt de 9,000,000 de livres sterling était autorisé et devait être émis à 3 1/2 p. °/₀, sous la garantie des puissances, qui promettaient, « conjointement et solidairement, le service régulier de l'annuité de 315,000 livres ». L'intérêt de la dette ancienne n'était pas touché, mais on en diminuait les garanties ; en effet l'annuité de 315,000 livres sterling, destinée au service des intérêts et de l'amortissement de l'emprunt, devait être prélevée sur les revenus affectés au service de la dette privilégiée et de la dette unifiée. C'était une transaction : mais sur le point capital de la garantie, la France avait obtenu gain de cause.

L'Angleterre, cependant, n'avait point abandonné son projet de réduction de l'intérêt de la dette. La question se souleva à nouveau en 1889, mais dans des conditions bien différentes. Il ne s'agissait plus de demander un concordat aux créanciers, mais de les rembourser s'ils ne voulaient se contenter d'un moindre intérêt que par le passé, en un mot de faire la conversion. La dette privilégiée devait être convertie de 5 p. °/₀ en 4 p. °/₀ ; l'emprunt 4 1/2 p. °/₀ de 1888 devait être remboursé, et on émettrait un nouvel emprunt de 1.200.000 livres égyptiennes à 4 p. °/₀.

M. Spuller, alors Ministre des Affaires étrangères, accepta le principe de la conversion, mais avant de donner son adhésion définitive, il voulut, comme en 1884 Jules Ferry, avoir des promesses formelles au sujet de l'évacuation. M. Waddington eut à ce sujet, avec lord Salisbury, de nom-

(1) *Archiv. dip.*, 1887, I, p. 5. — Séance aux Communes, 18 mars 1885, *Archiv. dipl.*, 1885, II, p. 114.

breuses entrevues sur lesquelles nous aurons à revenir et qui, d'ailleurs, n'aboutirent pas (1). Lord Salisbury conclut en effet le 1er juillet 1889 : « Tout le monde sait maintenant « que vous avez lié les deux questions et que vous refusez « votre assentiment à la conversion pour nous forcer la « main. Si nous cédions, l'Europe entière dirait que nous « avons manqué aux obligations que nous avons contrac- « tées en allant en Egypte » (2).

Le gouvernement français, dans ces conditions, fit déclarer au Khédive qu'il ne pouvait pour le moment accepter la conversion (3), bien que l'adhésion de l'Angleterre, de l'Allemagne, de l'Autriche et de l'Italie eût été déjà donnée. Le gouvernement égyptien essaya alors, mais sans réussir, de faire autoriser un emprunt par la Commission de la Dette. Finalement la conversion fut décidée, en 1890, par l'adhésion de l'Angleterre à un projet préparé par la France et par les délégués égyptiens, et auquel s'étaient ralliés les différents Etats intéressés.

En même temps qu'il acceptait la conversion, le gouvernement français remettait aux puissances une note, dont nous citons le passage suivant :

« ..... Nous avons à tenir compte de la situation transac- « tionnelle, créée dans la vallée du Nil par l'occupation « étrangère, et dont les conséquences, au point de vue que « nous envisageons, ne sauraient pas plus échapper au « gouvernement khédivial qu'à nous-mêmes.

« Cette occupation, d'après les déclarations solennelles « du gouvernement anglais lui-même, est temporaire. Elle « doit cesser dès que l'ordre sera rétabli en Egypte.

« Le gouvernement de la République pense que cette « condition est aujourd'hui remplie, et que l'Egypte pourrait, « dès à présent, suffire par elle-même aux obligations « qui légitiment seules, aux yeux de l'Angleterre, la pré- « sence des troupes britanniques dans cette partie de

(1) V. infra, chap. VII.

(2) Waddington à Spuller, 1er juillet 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 265.

(3) 1er novembre 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 271.

« l'Empire Ottoman. Il n'en veut d'autre preuve que le « tableau que les Ministres anglais et leurs agents eux-« mêmes se sont plu à retracer, dans ces derniers temps, de « l'état actuel du pays, de sa prospérité et de la sécurité « qui y règne » (1).

Ajoutons qu'en 1894, la France a empêché une nouvelle conversion, que le gouvernement de lord Salisbury entendait imposer aux créanciers sans le concours de l'Europe.

Si nous voulons maintenant apprécier l'immixtion des puissances dans ces affaires financières d'Egypte depuis 1882, nous dirons qu'elle est légitime. L'Europe en agissant au Caire n'a fait qu'y contrebalancer l'influence anglaise ; c'est son droit ; nous aurons l'occasion de démontrer que c'est aussi son devoir ; en défendant l'équilibre menacé par l'Angleterre, elle se défend elle-même, et en cas de légitime défense, tous les moyens sont permis. D'ailleurs les principaux intéressés ne gagneraient rien au renoncement des puissances, bien au contraire : la Turquie y perdrait vite sa suzeraineté, le tribut et ses autres prérogatives ; l'Egypte qui n'a plus en fait aucune liberté à perdre, y laisserait son nom et sa situation de droit.

(1) Cité par M. Ribot, Ministre des Affaires étrangères, à la Chambre, séance du 10 juin 1890.

CHAPITRE II

L'occupation anglaise et l'influence française en Egypte. — L'affaire du « Bosphore Egyptien » (1).

SOMMAIRE. — *Le 8 avril 1885, l'imprimerie du journal français, le* Bosphore Egyptien, *paraissant au Caire, est fermée par la violence. — La France proteste. Le gouvernement égyptien refuse toute réparation. Les relations diplomatiques sont rompues entre les deux pays. — Sur les conseils de l'Angleterre, provoqués par la France, l'Égypte cède ; satisfaction nous est donnée. Le* Bosphore Egyptien *recommence à paraître le 20 mai.*

Sous ce titre, nous voulons relater les phases d'un incident significatif, en ce qu'il montre les dispositions de l'Angleterre à l'égard de la France, au sujet de l'Egypte, et l'état de sujétion dans lequel, depuis longtemps, se trouve le gouvernement de ce pays, vis-à-vis le cabinet de Londres.

Il s'agit du *Bosphore Egyptien*, journal français, imprimé au Caire, habitué comme on peut le supposer, à critiquer l'administration anglaise, et accusé « de publier des nou« velles alarmantes et erronées, et d'exprimer des appré« ciations contraires à l'intérêt de l'ordre public » (2) ; en raison de cette attitude, il fut supprimé le 29 février 1884, n'en continua pas moins à paraître, et fut de nouveau visé par un décret du 8 avril 1885, qui invita le Gouverneur du Caire à fermer l'imprimerie.

(1) *Archiv. dipl.*, 1885, III, p. 295 et s.

(2) Texte du décret du 8 avril 1885, *Archiv. dipl.*, 1885. II, p. 231.

Entre temps, le gouvernement français, pressenti sur ce qu'il comptait faire au sujet de l'attitude de la presse française en Egypte, qui d'après sir E. Baring rendait impossible au Caire, toutes relations amicales entre Français et Anglais, avait répondu qu'il donnerait des instructions au Consul de France, mais qu'il ne pouvait diminuer les privilèges des citoyens français. Lord Granville et Nubar-Pacha convinrent alors de faire acte d'énergie, et le décret précédent fut rendu. Le même jour, l'imprimerie du *Bosphore*, malgré l'opposition d'un délégué de notre Consul, fut fermée par la violence ; la porte en fut brisée, la maison fut envahie, le représentant du Consulat bousculé.

M. Saint-René-Taillandier, gérant de notre Consulat au Caire, protesta immédiatement, tant contre l'illégalité de l'acte que contre les procédés employés. Puis il fut chargé par M. de Freycinet de demander au gouvernement du Caire la réouverture de l'imprimerie, la révocation des fonctionnaires qui avaient envahi le domicile d'un Français, enfin réparation pour les offenses faites au commis du Consulat : « Ne laissez point ignorer — disait le Ministre « — qu'une résolution spontanée de l'administration égyp- « tienne est le seul moyen de prévenir de graves complica- « tions, le gouvernement de la République restant bien « décidé à obtenir les satisfactions qui lui sont dues, et à « faire respecter, en Egypte comme ailleurs, les droits de « ses nationaux » (1).

Nubar-Pacha refusa toute réparation, de la façon la plus catégorique. Aussi, le 18 avril, notre Consul lui déclara-t-il, ainsi qu'au Khédive, qu'un délai de 48 heures leur était imparti, pour donner satisfaction à la France. Nubar, après avoir demandé un jour de plus pour réfléchir, et plus vraisemblablement pour demander des instructions tant à Londres qu'à Constantinople, déclara que l'Ambassadeur ottoman règlerait la question à Paris.

Il ne restait plus à M. de Freycinet qu'à constater le refus de l'Egypte et à agir. Dans un télégramme à M. Saint-René-

(1) De Freycinet à Saint-René-Taillandier, 11 avril 1885, *Archiv. dipl.*, 1885. III, p. 296.

Taillandier (1), il écrivait : « L'attitude prise par le gouver-
« nement khédivial témoigne, nous le constatons à regret, de
« peu de gratitude pour notre pays, qui s'est pourtant montré
« toujours animé des dispositions les plus bienveillantes et
« les plus amicales envers l'Egypte. Le souci de notre
« dignité ne nous permet pas de rester indifférents à cet
« oubli du passé ».

En conséquence, M. de Freycinet déclarait que toutes relations officielles avec l'Egypte étaient rompues, que le projet d'arrangement relatif aux finances égyptiennes (2), qui avait été étudié, ne serait pas soumis à l'approbation des Chambres françaises, et qu'on attendrait, dans ces conditions, le bon vouloir du gouvernement égyptien ; cela, en faisant remarquer que cette « attitude expectante » laissait entière « notre liberté d'action ultérieure » ; M. Saint-René-Taillandier reçut en même temps l'ordre de faire ses préparatifs de départ.

Très certainement le gouvernement anglais encourageait l'attitude de Nubar-Pacha et du Khédive, et peut-être même la dictait-il (3) : très heureux qu'il était, en toute cette affaire, de se débarasser d'un journal hostile, et de susciter des ennuis à la France ; très vexé d'autre part, de voir cette dernière, fidèle à sa politique, persister à s'adresser directement au Caire pour le règlement de la question.

Le Cabinet de Londres savait bien que la France ne céderait pas, et que d'autre part elle hésiterait devant l'emploi de la force, en sorte qu'elle serait obligée de s'adresser à lui. C'est ce qui arriva. Le 25 avril, M. Waddington eut une entrevue avec lord Granville, au cours de laquelle il dit à ce dernier, que puisque le gouvernement de la Reine avait dans cette affaire une certaine responsabilité, il devait sans

(1) Télégramme du 23 avril 1885, communiqué officiellement au Khédive et à Nubar, *Archiv. dipl.*, 1885, III, p. 303.

(2) V. supra, p. 219.

(3) « Je ne suis pas en mesure de désavouer notre responsabilité », répondait Gladstone au sujet de cette affaire, à une question de lord R. Churchill. Séance des communes, du 20 avril 1885, *Archiv dipl.*, 1885, II, p. 367.

doute être disposé à conseiller au Khédive de céder aux demandes de la France.

Lord Granville, qui n'attendait que cette démarche, s'empressa de répondre qu'il acceptait sa part de responsabilité, et qu'il n'hésitait pas à s'associer aux regrets qu'il avait conseillé au gouvernement khédivial d'exprimer au sujet des récents incidents. Le cabinet de Londres exagérait à dessein et sa responsabilité et ses regrets ; il tenait à bien indiquer l'une et l'autre choses ; car les déclarations faites au nom de l'Egypte impliquaient dans sa pensée une sorte de consécration du droit à diriger la politique extérieure de ce pays ; elles constitueraient un précédent dont on pourrait plus tard tirer parti.

Mais le lendemain, M. de Freycinet déjouait la combinaison et mettait les choses au point : dans un télégramme à M. Waddington, il déclarait qu'il n'avait jamais eu la pensée de régler la question avec le gouvernement anglais, mais de l'avertir pour qu'il donnât des conseils au gouvernement du Caire, s'il le jugeait à propos ; et il ajoutait : « Nous « sommes tout prêts à accueillir les ouvertures que nous « ferait le gouvernement égyptien, que nous avons seul « mis en cause dans cette affaire, et si lord Granville peut « aider à un dénouement satisfaisant par ses sages sugges- « tions, nous ne pourrions que lui en savoir le meilleur « gré » (1).

L'Angleterre n'en conseilla pas moins au Khédive de faire rouvrir l'imprimerie et de fournir les réparations demandées. Et le 3 mai 1885, Nubar-Pacha, en grand uniforme, vint exprimer à M. S. R. Taillandier, revenu d'Alexandrie au Caire, les regrets et les excuses de son gouvernement. L'imprimerie fut rouverte, et dès le 20 mai, le *Bosphore Egyptien* recommençait à paraître.

(1) De Freycinet à Waddington, 26 avril 1885, *Archiv. dipl.*, 1885, III, p. 307.

CHAPITRE III

L'occupation anglaise et la Porte

SOMMAIRE. — *L'Angleterre ne pouvant se faire reconnaître par les puissances un droit sur l'Egypte, s'adresse à la Porte. — Convention anglo-turque du* 17 *novembre* 1885. *Ses dispositions. Elle décide l'envoi en Egypte de deux hauts-commissaires, l'un anglais, l'autre ottoman, chargés d'étudier les moyens de réorganiser le pays et de pacifier le Soudan. — Sir Henri Drummond Wolf et Moukhtar-Pacha partent pour l'Egypte en Décembre* 1885. — *Rapport de Moukhtar du* 14 *mars* 1886. *Il ne tend à rien moins qu'à la suppression de l'influence britannique. — Colère de l'Angleterre. La note anglaise du* 25 *avril combat vivement le rapport ottoman : le Soudan sera abandonné ; les officiers anglais resteront à la tête des troupes égyptiennes. — La mission anglo-turque est sans résultat. Elle constitue un échec pour l'Angleterre.*

L'affaire du *Bosphore égyptien* n'était qu'un incident, non sans portée du reste, nous l'avons vu. Mais malgré ce caractère, il procédait bien de l'ensemble de la politique anglaise ; ce n'était pas un fait isolé ; il était au contraire intimement lié à tous les actes faits ou inspirés par l'Angleterre en Egypte : il découlait de la même pensée.

Dans cette question comme dans toutes, le cabinet de Londres avait voulu affaiblir l'influence européenne dans la vallée du Nil, et se faire reconnaître, soit positivement, soit tacitement, un droit éminent sur ce pays. Cette politique n'avait pas produit ce qu'on en attendait ; l'attitude de l'Europe indiquait clairement qu'elle ne renonçait à rien en Egypte ; d'autre part, celle de la France, nettement hostile,

marquait le vif désir de cette dernière, de ne rien céder, d'augmenter si possible son influence au Caire, et de voir partir les troupes anglaises au plus tôt. Ne pouvant rien obtenir des puissances, l'Angleterre se tourna vers la Turquie.

Le 29 août 1885, sir Henri Drummond Wolf, envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire de la Reine, fut reçu par le Sultan et lui remit un document indiquant combien Sa Majesté serait heureuse de voir cesser les difficultés égyptiennes, et demandant de discuter, avec des personnages que la Porte désignerait, « en vue d'arriver à une « entente combinant la reconnaissance des droits souverains « de Sa Majesté Impériale, avec le bonheur de ses sujets « égyptiens, et la sauvegarde des intérêts de la Grande- « Bretagne, aussi bien que de ceux des autres puissan- « ces » (1).

Le Sultan ayant accepté cet échange de vues, les deux Etats passèrent, le 24 octobre 1885, une convention (2), ratifiée le 17 novembre, aux termes de laquelle chacun d'eux devait envoyer en Egypte un haut-commissaire pour réorganiser de concert avec le gouvernement du Khédive l'administration du pays, en toutes ses parties, dans les limites permises par les firmans impériaux.

Plus spécialement, le haut-commissaire ottoman devait aviser, de concert avec le Khédive ou un fonctionnaire désigné par lui, « aux moyens les plus propres à apaiser le Soudan par des voies pacifiques ». Le délégué anglais devait être mis au courant des négociations suivies à ce sujet, et les mesures à prendre devaient être adoptées et mises à exécution, d'accord avec lui, « comme se rattachant au règlement général des affaires égyptiennes ». (art. 2). D'autre part, l'armée devait être réorganisée (art. 3). Enfin l'article 6 disposait : « Dès que les deux hauts-commis- « saires auront constaté que la sécurité des frontières et le

(1) Substance du document, d'après l'*Eastern Express*, *Archiv. dipl.*, 1885, IV, p. 207.

(2) *Archiv. dipl.*, 1886, I, p. 370 ; 1893, III, p 216; et Calvo, op. cit., supplément, § 19.

« bon fonctionnement, ainsi que la stabilité du gouver-
« nement égyptien sont assurés, ils présenteront un rap-
« port à leurs gouvernements respectifs, qui aviseront à
« la conclusion d'une convention réglant le retrait des
« troupes britanniques de l'Egypte, dans un délai conve-
« nable. »

On voit de suite, que ce contrat paraissait tout à l'avantage de l'Angleterre. Elle ne promettait en somme rien ; si elle parlait d'évacuation, c'était pour la subordonner à une série de conditions, qui dépendaient d'elle, et dont par suite elle pouvait empêcher la réalisation. Par contre, l'article 2 lui reconnaissait nettement un droit sur l'Egypte : le délégué ottoman devait étudier, seul avec le Khédive, la question du Soudan, et faire seulement part au délégué anglais des discussions y relatives ; ceci semblait de nature à donner toute satisfaction à la Porte ; mais la disposition suivante, aux termes de laquelle les décisions devaient être prises et ramenées à exécution, d'accord avec le haut-commissaire anglais, ôtait à la précédente toute valeur ; enfin en ajoutant qu'il en serait ainsi, parce que ces décisions se rattachaient « au règlement général des affaires égyptiennes », le texte reconnaissait formellement à l'Angleterre le droit de participer à ce règlement. On était loin des déclarations précitées de Musurus-Pacha, à la Conférence de Londres.

Toutefois, il ne faudrait pas conclure, de la convention du 17 novembre 1885, que la Porte ait abandonné à l'Angleterre quelqu'un de ses droits. Constatant un fait, l'occupation essentiellement temporaire de l'Angleterre, elle entendait seulement laisser à celle-ci les moyens d'aider à la solution des difficultés, auxquelles elle se trouvait de fait mêlée. Bien mieux, en définitive c'était l'Angleterre qui allait se trouver jouée ; le Divan est passé maître en diplomatie : il a hérité de Byzance. Il n'avait pas hésité à laisser passer, comme inaperçue, dans la convention, une phrase dont on pouvait tirer parti contre lui, pour être bien sûr que son haut-délégué ne serait pas rappelé avant son arrivée en Egypte. Que ce délégué partît et arrivât au port, c'était l'essentiel : on va voir pourquoi.

Les deux hauts-commissaires, Moukhtar-Pacha et sir H. D. Wolf, arrivèrent au Caire dans les derniers jours de décembre 1885, et se mirent aussitôt à l'œuvre. Le représentant turc fut chargé tout d'abord d'élaborer un projet de réorganisation de l'armée, et il fut avisé officieusement, par le comte d'Aunay, notre Consul au Caire, que dans cette tâche, il pourrait compter sur l'appui du gouvernement français (1).

Au 14 mars 1886, Moukhtar-Pacha fut en mesure de présenter son rapport (2). C'est alors qu'on comprit toute l'importance donnée à Constantinople à l'envoi des hauts-commissaires. Les conclusions du délégué ottoman ne tendaient à rien moins en effet qu'à écarter l'Angleterre, et à restaurer l'influence turque en Egypte. Il paraissait à Moukhtar-Pacha de toute nécessité de pacifier le Soudan, mais pour cela une armée était nécessaire; et d'autre part comme celle-ci était destinée à en imposer à de fanatiques religieux, elle ne pouvait — si du moins on ne voulait pas voir s'éterniser une guerre religieuse — être anglaise; elle devait être formée de musulmans.

L'Egypte serait donc défendue par une armée de 16,000 hommes, exclusivement égyptienne, et réorganisée à l'aide de la somme réservée jusque-là à l'armée anglaise d'occupation. Elle serait commandée par des officiers indigènes, turcs ou circassiens, et par des « étrangers de l'ancienne « armée égyptienne, qui, par leurs longs services, peuvent « être considérés comme indigènes. »

L'Angleterre voulait bien réorganiser l'Egypte d'accord avec la Porte, mais à condition que celle-ci ne fît qu'adhérer aux propositions qu'on lui présenterait. Aussi, à Londres, fut-on quelque peu stupéfait de l'audace turque : on mit plus d'un mois à répondre. Enfin, le 25 avril, sir Wolf remit à Moukhtar une note (3) de son gouvernement, dans laquelle celui-ci déclarait s'opposer à tout projet tendant à reconquérir le Soudan par la force.

(1) De Freycinet à d'Aunay, 6 janvier 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p, 217.

(2) *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 220.

(3) *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 226.

La note estimait que le Haut-Nil devait être abandonné, que la contribution minime du gouvernement égyptien à l'entretien en Egypte des troupes anglaises devait être continuée. Quant à retirer les officiers anglais des troupes égyptiennes, il ne fallait pas y songer : outre qu'il serait peut-être bien difficile de les remplacer avec avantage, il paraissait nécessaire, pour la cohésion de l'ensemble composé d'Egyptiens et d'Anglais, que les officiers fussent de même nationalité. Pour ce qui concernait leur remplacement par des officiers turcs, la chose, disait toujours la note, ne serait peut-être ni sage, ni populaire, ni meilleure pour pacifier le Soudan.

Devant cette fin de non recevoir, la France poussa la Porte à insister, et de nouveau l'assura de son appui. L'Ambassadeur ottoman à Londres déclara que son gouvernement approuvait sans réserve les conclusions de Moukhtar ; en septembre 1886 (1), il insista à nouveau auprès du cabinet de Saint-James, avec la mission de répondre au principal argument de l'Angleterre pour rester en Egypte, par l'annonce de la promesse formellement donnée le 3 septembre au Grand Vizir, par notre Ambassadeur à Constantinople, que la France n'avait aucunement l'intention d'occuper la vallée du Nil quand l'Angleterre l'aurait quittée. Celle-ci ne voulut pas entendre. Elle organisa d'elle-même l'armée anglo-égyptienne avec des sous-officiers indigènes, mais avec des officiers presque tous anglais.

Les hauts-commissaires avaient échoué dans leur mission; et les pourparlers pour l'évacuation, qui, en toute cette affaire, étaient le point dominant, continuèrent entre les cabinets de Constantinople, de Londres et de Paris (2). En définitive, l'Angleterre n'avait pas été plus heureuse avec la Porte qu'avec les puissances.

(1) De Montebello, Ambassadeur à Constantinople, à de Freycinet, 6 septembre 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 233.

(2) Voir infra, chap. VII.

CHAPITRE IV

L'occupation anglaise et le Khédive Abbas-Hilmy. Dernières résistances de l'Egypte (1).

SOMMAIRE. — *L'Angleterre poursuit sa politique en Egypte. — Le Khédive Abbas-Hilmy. Il est attaqué par la presse anglaise. Divers incidents marquent l'antagonisme entre Egyptiens et Anglais, et l'audace de ces derniers. — En janvier* 1893, *le Khédive renvoie son Ministère trop dévoué à l'Angleterre. Celle-ci proteste, puis menace. Le Khédive est obligé de céder et de prendre le Ministère qu'on lui indique. — Incident de Ouadi-Halfa. — Politique de la France en ces affaires. — L'Angleterre déclare à l'Europe son intention d'augmenter ses troupes d'occupation. Pourparlers anglo-français. — Politique annexionniste de l'Angleterre.*

Après la mission des hauts-commissaires, si l'on excepte les pourparlers au sujet de la conversion en 1889 et 1890, ceux qui aboutirent le 5 janvier 1890 à la création d'une municipalité internationale à Alexandrie, et ceux qui ne furent à peu près jamais interrompus touchant l'évacuation, l'Angleterre poursuivit sa tâche en Egypte, sans se préoccuper outre mesure de ce qu'on en pensait au dehors. C'est à peine si dans une annexe à une convention avec la Porte, du 22 mai 1887, d'ailleurs non ratifiée, et dont nous aurons l'occasion de reparler (2), elle stipula que les deux gouvernements inviteraient les puissances adhérentes à la réforme

(1) *Archiv. dipl.*, 1893, I, pp. 254 et 255, et 1894, I, pp. 312 et s.

(2) V. infra, chap. VII.

judiciaire, à renoncer aux tribunaux mixtes et à accepter leur remplacement par des tribunaux locaux.

En 1892, le 7 janvier, Tewfik mourut (1). Son fils, majeur, Abbas-Hilmy, de plein droit Khédive, absent alors d'Egypte, s'empressa de regagner le Caire, après avoir décliné, sous prétexte d'affaires de famille, l'invitation de passer par Constantinople (2).

Le nouveau Vice-Roi (3), élevé en Europe, intelligent et ferme, manifesta vite des allures indépendantes qui contrastaient singulièrement avec celles de son prédécesseur, et ne laissèrent pas que de fort inquiéter l'opinion anglaise. Le danger, seulement extérieur jusque-là, se montrait au cœur de l'Egypte, et dans la personne même de son Souverain légitime : toute la diplomatie de lord Cromer devenait nécessaire pour éviter un conflit, dont, le cabinet de Londres pouvait le craindre, l'Europe et la Porte tiendraient à se mêler.

Ce conflit n'en éclata pas moins. Le *Times* entreprit, en novembre 1892, une violente campagne contre le nouveau Khédive qui en fut vivement offensé et ne cacha pas son mécontentement. Lord Cromer fut forcé d'en présenter les regrets de son gouvernement.

Puis ce fut, en sens inverse, l'Assemblée des Notables qui, représentant toujours le Parti national plus vivant que jamais depuis l'avènement d'Abbas, refusa, le 12 décembre, d'approuver le projet de budget, préparé, de concert avec le conseiller financier anglais, par un Ministère dévoué outre mesure à l'Angleterre.

(1) Dans le discours du trône, lu au Parlement anglais le 8 février 1892, il était dit à ce sujet : « J'ai perdu, dans le Vice-Roi d'Egypte, un « allié dont le gouvernement sage avait dans l'espace de quelques « années largement contribué à ramener la prospérité et la paix dans « le pays. J'ai pleine et entière confiance que la même politique habile « sera suivie par son fils qui a été nommé son successeur, en confirma- « tion des firmans antérieurs, par Sa Majesté le Sultan ». *Archiv. dipl.*, 1892, I, p. 374.

(2) Cambon, Ambassadeur à Constantinople, à Ribot, Ministre des affaires étrangères 10 janvier 1892, *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 188.

(3) Le firman d'investiture d'Abbas (*Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 195) porte la date du 26 mars 1892, et se borne à reproduire celui de Tewfik.

Enfin, dans les premiers jours de janvier 1893, un inspecteur anglais de la police se permit d'envoyer aux Mudirs une circulaire leur enjoignant d'adresser désormais leurs rapports, non au Ministre mais au directeur anglais de la police. Le Khédive jugea quelque peu audacieuse cette initiative d'un fonctionnaire subalterne et étranger réglant en définitive les attributions de ses Ministres ; il estima en même temps que ces derniers montraient vis-à-vis des usurpations anglaises une trop grande complaisance, et il pria le Président du Conseil, Mustapha-Fehmy, de lui donner sa démission. Ce dernier, on peut juger par là de ce que devient le Khédive sous la tutelle anglaise, répondit insolemment à son maître qu'il consulterait avant tout lord Cromer. Abbas-Hilmy n'hésita pas ; il renvoya aussitôt le Ministère.

L'Angleterre, plus exactement lord Rosebery, d'ailleurs bien secondé en l'espèce par lord Cromer, n'entendit pas laisser le Khédive agir à sa guise et ressaisir les prérogatives du pouvoir que peu à peu Tewfik avait laissé choir dans les mains anglaises. Comme Abbas allait charger Tigrane-Pacha de former le Ministère nouveau, lord Cromer lui déclara que son gouvernement s'opposait au choix d'un chrétien comme Président du Conseil, et que si lui, Khédive, entendait résister à ce sujet au désir de l'Angleterre, il jouait en cela « son pouvoir et sa personne » (1).

Devant cet abus de la force, le Khédive ne put que s'incliner ; il pensa alors à s'assurer le concours de Fakry-Pacha. Ce dernier, qui n'était cependant pas chrétien, mais n'en était pas plus dévoué au gouvernement de Londres, ne fut point agréé davantage : « Vous devez informer le Khédive, écrivit lord Rosebery à lord Cromer le 17 « janvier, que dans le cas où il refuserait de se conformer à « nos conseils, Son Altesse devrait se préparer à subir les « graves conséquences de son acte » (2) ; et le même jour il

(1) De Reverseaux, Consul de France au Caire, à Develle, Ministre des Affaires étrangères, 14 janvier 1893, *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 313.

(2) Lord Rosebery à lord Cromer, 17 janvier 1893, *Archiv. dipl.*, 1893, I, p. 254.

précisait sa pensée dans une conversation avec M. Waddington : « Nous ne nommons pas les Ministres égyptiens, « mais tant que le drapeau anglais flottera en Egypte, nous « entendons que nos conseils, donnés avec autorité, soient « suivis par le gouvernement khédivial » (1).

Lord Cromer, en vertu des instructions reçues, fit alors, le 17 janvier, la communication suivante au Khédive : « Le « gouvernement de Sa Majesté ne peut admettre qu'aucun « acte important se passe en Egypte sans son assentiment. « Le changement de Mustapha-Fehmy étant aussi inutile « que préjudiciable aux intérêts de l'Egypte, le gouverne- « ment de la Reine ne saurait sanctionner la proposition « qui lui est faite de Fakry-Pacha » (2). Le lendemain, il eut avec le Khédive une entrevue au cours de laquelle il lui demanda le rappel de Mustapha-Fehmi, l'éloignement de Tigrane du futur Ministère, l'engagement écrit de ne changer ou nommer aucun Ministre sans l'assentiment de l'Angleterre, enfin la promesse de n'infliger aucun blâme, ni aucune punition à ceux qui, dans les circonstances dont nous nous occupons, n'avaient pas suivi le Khédive.

Ce dernier refusa d'accepter de pareilles propositions attentatoires à sa dignité de Souverain ; toutefois, il dut signer la déclaration suivante dictée par lord Cromer : « Mon plus sincère désir est de travailler en parfaite har- « monie avec le gouvernement britannique, et de maintenir « les relations les plus amicales avec ce gouvernement ; « tant que durera l'occupation anglaise, je suivrai volontiers « les conseils du gouvernement de Sa Majesté, dans toutes « les questions importantes » (3).

(1) Waddington à Develle, *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 313.

(2) De Reverseaux à Develle, 17 janvier 1893, *Archiv. dipl.*, eod. loc., p. 313.

(3) De Reverseaux à Develle, 19 janvier 1893, *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 315. Cette déclaration ne faisait que confirmer celle de Tewfik qui, en 1884, avait accepté le même principe en adhérant à l'esprit de la dépêche adressée le 4 janvier par lord Granville, au Consul anglais au Caire : « J'ai à peine besoin de vous faire remarquer, que pour les questions « importantes où l'administration et la sûreté de l'Egypte sont en jeu, « il est indispensable que le gouvernement de Sa Majesté soit assuré, « aussi longtemps que durera l'occupation provisoire du pays par les

Lord Cromer déclara alors qu'il n'était point dans la pensée du gouvernement britannique de placer Son Altesse dans une position humiliante, et que, vu l'importance qu'il y avait à ce que la crise fût promptement terminée, il prenait sur lui, sans en référer à Londres, de dire que le gouvernement de Sa Majesté acceptait la nomination de Riaz-Pacha comme règlement définitif de la question.

Tout se terminait donc par une transaction. Le Khédive avait renvoyé des Ministres hostiles, mais sans pouvoir les remplacer à sa guise. De ce grave incident, se dégageaient deux tendances très nettes. D'une part Abbas arrivait au pouvoir avec l'intention de gouverner, et de défendre ses prérogatives contre les empiètements de l'Angleterre ; il était soutenu en cela par le pays ; la manifestation dont il fut l'objet, le 21 janvier, lorsqu'il fut acclamé à la Mosquée et à l'Opéra, et qu'on voulut le porter en triomphe, est caractéristique. D'autre part, l'Angleterre affirmait, avec une force nouvelle, sa ferme volonté de tout diriger en Egypte et de briser la courageuse résistance du jeune Souverain. Il est inutile d'insister sur ce qui advint dans la suite ; de ces deux antagonistes l'un devait fatalement céder : le courage, même étayé par le droit, ne peut rien contre d'âpres ambitions servies par la force brutale.

L'incident d'Ouadi-Halfa marqua la dernière velleité d'indépendance du Khédive. Ce dernier, en tournée dans la Haute-Egypte, eut l'occasion de passer en revue les troupes égyptiennes, et celles-ci ayant mal manœuvré, il en fit la remarque. Ce fut un grand émoi dans la colonie britannique, car les observations faites atteignaient directement les instructeurs anglais. Lord Cromer menaça à nouveau, et Abbas dut, encore une fois contraint par la puissance britannique, signer un ordre du jour dans lequel il revenait sur ses appréciations premières, et témoignait sa complète satisfaction à tous les officiers tant indigènes qu'anglais. Le Khédive comprit dès lors que toute résistance était

« troupes anglaises, qu'après avoir pris en considération les désirs du « gouvernement égyptien, les conseils qu'il pourra donner au Khédive « seront écoutés ».

impossible, et il se résigna à subir ce qu'il ne pouvait empêcher.

La France ne resta d'ailleurs pas insensible en présence des événements qui se déroulèrent en Egypte, lors du renvoi de Mustapha-Fehmi. M. Waddington fut chargé dès le début de voir lord Rosebery à ce sujet. M. Develle lui donna des instructions très précises et dont la fermeté est à retenir : « Vous voudrez bien — écrivait-il, le 18 janvier 1893, à « son Ambassadeur à Londres — renouveler avec la plus « grande énergie la protestation que votre entretien avec « lord Rosebery vous a déjà fourni l'occasion de faire enten- « dre au Principal Secrétaire de la Reine, contre l'attitude « comminatoire de lord Cromer à l'égard d'Abbas et contre « les prétentions qu'elle révèle » (1). Il est permis de penser que cette attitude très nette fut pour quelque chose dans la demi-concession que l'Angleterre fit à Abbas.

Toutefois, le cabinet de Londres, soit qu'il voulût intimider le Khédive, soit qu'il craignît vraiment des complications en Egypte, jugea bon de renforcer les troupes d'occupation et fit savoir à l'Europe, le 23 janvier 1893, que « le gou- « vernement de Sa Majesté avait résolu d'augmenter légè- « rement le nombre des troupes britanniques stationnées en « Egypte, en conséquence de récents événements mena- « çants pour la sécurité publique dans le pays », et que cela n'indiquait d'ailleurs aucune modification aux assurances données par le gouvernement de Sa Majesté, au sujet de l'occupation de l'Egypte, ni aucun changement de politique.

M. Waddington fut chargé de remettre aussitôt à lord Granville une note, prenant acte de cette dernière déclaration, et dans laquelle il était dit entre autres choses : « Il est « à craindre que le projet du gouvernement de Sa Majesté « d'augmenter la garnison anglaise en Egypte ne soit inter- « prété dans un sens directement opposé à ses intentions. « Aussi, suis-je chargé de demander à Votre Seigneurie « de bien vouloir préciser les incidents qui auraient motivé « cette mesure. Après la communication que lord Dufferin

(1) *Archiv. dipl.*, 1894. I, p. 314.

« vient de faire à M. Develle, le gouvernement de Sa Majesté « comprendra que si, contre toute attente, des troubles « venaient à se produire en Egypte, le gouvernement de la « République se réserverait d'examiner, d'accord avec les « puissances et avec Sa Majesté le Sultan, les mesures qu'il « y aurait à prendre pour sauvegarder les intérêts qui nous « sont communs avec toutes les puissances garantes de l'in- « tégrité de l'Empire Ottoman » (1).

A cette menace non déguisée, lord Rosebery répondit d'une façon aussi nette, mais non moins habile, prétendant que l'augmentation des troupes britanniques dans la vallée du Nil était nécessaire dans l'intérêt même des puissances, et que c'était d'ailleurs elles qui l'avaient rendue inévitable :

« ..... C'est un fait, qu'aussi longtemps que le drapeau « anglais flottera en Egypte, nous serons considérés com- « me responsables de l'ordre public. Si des troubles écla- « taient, on nous demanderait compte des pertes éprou- « vées par les sujets des autres puissances, résidant en « Egypte, ce qui serait grave. Il est aussi nécessaire de « remarquer que, dans un moment d'agitation populaire, « une insulte pourrait être faite à l'uniforme anglais ou au « drapeau anglais, ce qui rendrait nécessaire *une affaire « d'un caractère tout différent et plus formidable*, laquelle « évidemment pourrait élever la question égyptienne jus- « qu'à sa phase la plus aiguë.

« En outre, le gouvernement égyptien a tout récemment « demandé aux puissances leur consentement, pour une « augmentation de 2.000 hommes de l'armée égyptienne ; « cette requête a été repoussée. Presque simultanément, « les Derviches envahissaient l'Egypte, et cette invasion a « eu pour conséquence, une lutte sanglante dont l'issue « a été douteuse, entre les troupes du Khédive et celles du « Madhi.

« Toutes ces circonstances, la nécessité de prendre des « précautions contre les troubles, l'agitation renaissante

(1) *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 318, dépêche du 1er février.

« des Derviches, et le refus d'augmentation de l'armée « égyptienne, ont amené le gouvernement de Sa Majesté à « examiner de plus près l'état de ses forces — car je ne « pourrais pas appeler cela une armée — qui ont été rédui- « tes à la plus faible limite possible ; et comme en général « il est préférable de prévenir un mal que d'avoir à le « guérir, le gouvernement a décidé d'augmenter l'effectif « des troupes d'occupation, s'élevant actuellement à envi- « ron 3.000 hommes » (1).

Il faut remarquer surtout dans ce texte, la phrase qui est relative à une insulte possible faite au drapeau ou à l'uniforme anglais : c'est une menace très nette, répondant directement à celle de M. Develle. En somme, ce dernier avait laissé prévoir une action des puissances, pour le cas où l'envoi de nouvelles troupes britanniques en Egypte occasionnerait des mouvements insurrectionnels ; l'éventualité était possible, et il est vraisemblable qu'au Quai d'Orsay, on y ait pensé avec complaisance ; c'était un moyen pour agiter définitivement le règlement de toute la question.

A Londres par contre, où décidément les hommes d'Etat commençaient à suivre la masse dans ses ambitions impérialistes, on ne tenait pas du tout à ce règlement ; on entendait même s'y opposer par la force ; c'est ce que voulut indiquer lord Rosebery, dans cette partie du texte que nous visons spécialement.

La France était avertie qu'une insurrection en Egypte, au lieu de fournir un moyen à l'Europe pour donner une solution à la question égyptienne, rendrait au contraire inévitable *une affaire d'un caractère tout différent et plus formidable*, suivant la propre expression du Premier Secrétaire de la Reine, c'est-à-dire une vigoureuse répression, suivie d'une annexion pure et simple ou de quelque chose d'approchant. C'était en définitive — à moins de risquer une guerre — mettre le Cabinet de Paris, dans la nécessité de calmer les esprits en Egypte et de collaborer par

(1) *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 320.

conséquent à une consolidation de la puissance anglaise dans ce pays.

M. Develle n'insista pas, et la Reine, dans son discours du trône, put résumer ainsi toute l'affaire : « A la suite des « récents incidents qui se sont produits en Egypte, j'ai « décidé d'augmenter l'effectif des troupes britanniques « qui y tiennent garnison. Cette mesure n'entraîne aucun « changement de politique et n'apporte aucune modifi- « cation aux assurances données à plusieurs reprises, par « mon gouvernement, au sujet de l'occupation de l'Egypte. « Le Khédive a manifesté, de manière satisfaisante, son « intention de suivre désormais la coutume déjà établie « de consulter mon gouvernement dans toute affaire poli- « tique et son désir d'agir avec lui en complet accord » (1).

On voit qu'en 1893, en dépit de ses constantes promesses, l'Angleterre était plus que jamais décidée à rester en Egypte. Elle ne cherchait plus à s'assurer l'appui de la Porte ou de l'Europe ; elle n'entendait plus diriger le pays occupé, d'accord avec le Khédive ; elle affirmait sa volonté de régner en maîtresse dans la vallée du Nil, malgré le Khédive et en bravant les puissances.

Cette politique n'a fait que s'accentuer lors des récents événements qui ont eu pour théâtre la partie de l'Egypte abandonnée jusque-là à l'anarchie madhiste, le Soudan égyptien.

(1) 31 janvier 1893, *Archiv. dipl.*, 1893, I, p. 246.

CHAPITRE V

Le Soudan égyptien. Le Madhi. Les affaires du Haut-Nil 1882-1895 (1)

SOMMAIRE. — *Le Soudan Egyptien. Sa conquête sous Méhémet-Ali, puis sous Ismaïl. — Le Madhi. Le Soudan se soulève, Après la chute de Karthoum, il est abandonné aux Madhistes sur les conseils de l'Angleterre. — Celle-ci songe à conquérir le Soudan par le sud pour son propre compte. Pour cela elle se débarrasse d'Emin-Pacha, gouverneur de l'Equatoria ; elle appelle l'Italie à Massaouah pour contenir la France à l'est et l'Abyssinie ; puis, par traités avec les Etats voisins du Soudan égyptien, elle se fait reconnaître sur cette région des droits qui ne sauraient lui appartenir : traités du 1er juillet* 1890 *avec l'Allemagne, du* 15 *avril* 1891 *avec l'Italie, du* 12 *mai* 1894 *avec l'Etat libre du Congo. — Protestations de la Turquie, de l'Allemagne et de la France contre ce dernier traité : il est annulé par la convention franco-congolaise du* 14 *août* 1894.

Sur la question d'Egypte, déjà quelque peu compliquée en elle-même, est venue se greffer une question du Haut-Nil. Le Madhi l'a fait naître au sein de l'Empire Ottoman ; l'ambition de l'Angleterre en a fait une question internationale.

(1) Voir pour ce chapitre et le suivant : H. de Sarrepont, « Le Soudan égyptien », *Revue britannique*, 1884, p. 135. — J.-L. Deloncle, « La question de Fachoda. Avant et après », *Revue politique et parlementaire*, 1898, XVIII, p. 277. — F. Despagnet, « Au sujet de la convention anglo-égyptienne du 19 janvier 1899 », *Revue génér. de droit internat. public*, 1899, p. 169. — Blanchard, « L'affaire de Fachoda et le droit international », *Revue génér. de droit internat. public*, 1899, p. 380. — Chroniques dans la *Revue générale de droit international public* : 1894, p. 374 ; 1895, p. 354 ; 1896, p. 486 ; 1897, p. 124 ; 1899, pp. 169, 308, 385.

On n'a jamais su au juste jusqu'où s'étend l'Egypte dans le sud ; la seule chose certaine c'est que les possesseurs successifs du Delta ont cherché, toutes les fois que les circonstances le leur ont permis, à s'étendre dans cette direction, et à arriver jusqu'à la région des grands lacs.

Méhémet-Ali a suivi la voie de ses devanciers ; en 1820 puis en 1821, il envoya, sous la direction de deux de ses fils, deux armées qui conquirent la Nubie, le Sennaar, le Kordofan et le Darfour, c'est-à-dire tout le bassin du Haut-Nil, moins la région des grands lacs : celle-ci ne fut occupée que beaucoup plus tard, sur les ordres d'Ismaïl, par Samuel Baker, puis par Gordon qui y organisa en 1874 la province d'Equatoria. En sorte que, dans des limites d'ailleurs assez vagues, on peut dire que, lors de la déposition d'Ismaïl en 1879, l'Egypte comprenait tout le bassin nilotique : elle s'étendait même jusqu'à Zeilah (1) et à la côte des Somalis.

Quand, à l'avènement de Tewfik, le Khédive sortit des mains de l'Europe, humilié et amoindri, et que, sous un prince faible et tenu en tutelle, on ne sentit plus, même dans le Delta, la main du maître, on conçoit ce qui advint dans des provinces éloignées de cinq cents lieues et plus du pouvoir central. Ce qui était au Caire de l'anarchie prit dans le Haut-Nil le caractère d'un soulèvement.

Un prophète, depuis longtemps attendu par les populations musulmanes de ces régions, apparut : Mohammed-Ahmed, le Madhi, exerçant sur les fanatiques une haute autorité, groupa vite autour de lui nombre de fidèles prêts à obéir à son geste ; il eut d'abord quelques difficultés de peu d'importance avec certains gouverneurs égyptiens ; puis, lorsque l'Angleterre eut bombardé Alexandrie, il déclara la guerre sainte, et le Soudan entier se trouva soulevé. Dès janvier 1883, il installait à El-Obéid le siège de son gouvernement. En novembre, il anéantissait l'armée du général Hicks forte de 10,000 hommes et commandée par des officiers anglais ; puis tandis que deux de ses lieutenants se

(1) Un hatt impérial du 1er juillet 1875 confère à Ismaïl le gouvernement de Zeilah (Cité par O. Borelli, p. 414).

dirigeaient vers Kassala et Souakim, il prenait lui-même ses dispositions pour s'emparer de Karthoum.

Au Caire, plus exactement à Londres, on estima que le Soudan était perdu et qu'il fallait renoncer à le défendre (1); toutefois le général Gordon fut envoyé dans le Haut-Nil pour réunir les troupes égyptiennes éparses dans les diverses provinces, et se replier avec elles ; mais à peine arrivé à Karthoum, il s'y trouvait bloqué de toutes parts, les troupes du Madhi tenant la route du Nil au Nord depuis la prise de Berber ; après des mois d'attente anxieuse, les renforts anglais n'arrivant pas, Karthoum succomba et ses défenseurs furent massacrés (26 janvier 1885). Le général Wolseley apprit en route la triste nouvelle ; il revint en arrière, et le Soudan fut abandonné.

Déjà le 12 février 1884 (2), Gladstone avait eu l'occasion de déclarer aux Communes qu'il n'appartenait pas à l'Angleterre de préparer les troupes égyptiennes à reconquérir le Soudan. Après la chute de Karthoum, cette manière de voir ne fit que s'accentuer.

L'Angleterre, toujours prudente, entendait ne rien risquer : elle ne tenait à sacrifier ni la moindre somme, ni ses officiers, et ne voulait par conséquent pas se lancer dans une entreprise aléatoire, aux conséquences imprévues au point de vue militaire, et où il y avait tout à perdre et peu de chose à gagner.

Le Soudan pacifié, la mission de la Grande-Bretagne eût été finie en Egypte, et le rêve d'établissement définitif se fût évanoui. La défaite des troupes anglo-égyptiennes d'autre part, outre son côté blessant pour l'orgueil britannique, eût amené le complet épanouissement du Madhisme, avec toutes ses conséqences dont la plus probable eût été l'envahissement du Delta et le départ forcé des Anglais.

L'Angleterre n'a pas le génie de la colonisation, mais seulement celui du commerce ; pour s'établir dans les pays d'outre-mer, elle a usé de deux seuls procédés : prendre

(1) Discours du trône du 5 février 1884.

(2) *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 361.

presque toujours les possessions des autres, ou fonder quelques comptoirs en rayonnant à l'entour ; il est rare que cela lui ait coûté beaucoup d'hommes ou de grandes dépenses ; prudence et habileté, diront certains : évidemment, mais il est de ces vertus qui ne supportent pas l'excès sans changer de nature.

En Egypte, l'Angleterre est restée fidèle à ses traditions : nous avons préparé le terrain, aplani les difficultés premières, et elle est venue s'installer après un simulacre de bataille, avec une poignée de soldats destinés d'ailleurs à maintenir les populations et non à défendre le pays. Cela fait, en présence du péril madhiste, elle a estimé devoir s'abstenir, car en agissant elle risquait. Le cabinet de Londres, s'étant constitué le protecteur du Khédive, ne pouvait décemment l'abandonner en ces circonstances : il lui conseilla donc de renoncer au Soudan.

Le gouvernement égyptien resta libre de ne pas suivre ce conseil éclairé, mais à la condition d'agir sous sa propre responsabilité ; on lui avait déjà permis en décembre 1883 de s'adresser pour cela au Sultan afin d'obtenir le concours des troupes turques, à la condition qu'elles seraient payées par la Porte et se borneraient exclusivement à pacifier le Soudan (1) ; inutile de dire qu'à Constantinople on n'aurait pas accepté un seul instant de jouer ce rôle de dupe.

La conséquence fut que les troupes égyptiennes se replièrent vers le nord. Au 15 juillet 1885, la province de Dongola était évacuée. L'Egypte s'arrêta désormais, en fait, à Ouadi-Halfa ; et toute l'action anglo-égyptienne consista dès lors à arrêter les incursions madhistes vers le nord, et sur la mer Rouge à défendre Souakim.

Au début de 1885, la politique anglaise est donc très nette. Sa situation en Egypte est bien précaire ; il lui suffit de rêver à la possession définitive de la Basse-Egypte, et le rêve lui paraît chose si peu réalisable, si énorme, qu'elle ne songe pas encore au Haut-Nil. Elle voit d'autre part que les troubles du Soudan seront un excellent prétexte pour

(1) Discours de sir E. Fitz Maurice aux Communes, 12 mars 1885, *Archiv. dipl.*, 1885, II, p. 113.

prolonger l'occupation : elle s'est donnée pour mission d'abord de pacifier le Delta, puis de réorganiser les administrations ; elle va rester maintenant pour défendre l'Egypte contre le Madhi, avec des troupes et de l'argent égyptiens.

C'est à ce moment que se place la convention anglo-turque du 17 novembre 1885 (1) relative à l'envoi en Egypte de deux hauts-commissaires. Nous savons ce qu'il en advint. Chacune des deux parties pensa jouer l'autre. On décida de pacifier le Soudan. Moukhtar-Pacha, le délégué ottoman, proposa de reprendre Dongola, et pour cela de réorganiser l'armée égyptienne avec des éléments exclusivement indigènes ou turcs. C'était signifier son congé à l'Angleterre. Celle-ci avait compté sur l'influence turque pour lui aplanir les difficultés ; elle ne demandait pas mieux qu'on pacifiât le Soudan à condition qu'il ne lui en coutât rien. Mais, on lui demandait pour cela de retirer ses officiers des troupes égyptiennes ; au lieu d'aider sa politique on parlait de l'évincer ; elle ne pouvait plus admettre pareille chose. Elle eût souffert que la Porte fît en Egypte de la politique anglaise ! Celle-ci, on le conçoit, ne pouvait vouloir que le contraire ; elle fut donc avisée que, dans ces conditions, son concours était inutile.

Le 25 avril 1886, sir H. D. Wolf remit à Moukhtar une note (2) dans laquelle il était dit entre autres choses, que le gouvernement de Sa Majesté ne pouvait consentir pour le moment à la reprise de Dongola, et que, comme en décembre 1883, après la défaite du général Hicks, il voyait la nécessité d'abandonner tous les territoires au sud d'Assouan. La politique du renoncement triomphait à nouveau. L'armée anglo-égyptienne se contenta de guerroyer dans les environs de Souakim pour défendre cette place, et d'une façon générale de protéger la frontière d'Ouadi-Halfa.

(1) Voir supra, pp. 227 et s.

(2) *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 226. Le 3 novembre 1886, lord Salisbury déclarait d'autre part à M. Waddington, que du côté du Soudan, l'Angleterre ne pensait plus qu'à protéger la frontière (Waddington à de Freycinet, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 236).

D'ailleurs, l'Angleterre avait un autre intérêt à voir l'Egypte renoncer au Soudan. Elle avait pris pied sur la côte orientale d'Afrique, entre le pays des Somalis et la colonie allemande : de là, elle pouvait arriver vers le lac Victoria, et, remontant vers le nord, s'établir dans le bassin du Haut-Nil redevenu sans maître. La conception ne manquait pas d'habileté : son énorme avantage c'était de préparer la conquête, au seul profit de l'Angleterre, de vastes territoires qui, s'ils avaient été recouvrés par une armée anglo-égyptienne, l'eussent été au nom de l'Egypte.

Occuper le Soudan en partant du Delta, c'était pour l'Angleterre s'exposer à tout perdre au jour du règlement de la question d'Egypte ; l'occuper au contraire en partant de la région des lacs, c'était faire œuvre exclusivement anglaise, créer à côté de la question d'Egypte une question du Soudan, bien différente de la première, et pouvant être réglée en dehors d'elle. Du moins c'est ce que pensa l'Angleterre, car nous verrons que de toute façon les puissances ne peuvent disjoindre la question, si elles entendent rester dans la vérité juridique.

Dans la région du Nyanza, un premier obstacle se dressait en face de la Grande-Bretagne. Alors que tout le Haut-Nil était devenu madhiste, il était demeuré là, à peu près intact, un coin d'Egypte toujours gouverné par l'administration égyptienne. Dans cette province d'Equatoria se maintenait, grâce à son autorité et à son talent, Emin-Bey, autrement dit le docteur Schnitzer, distingué botaniste autrichien, qui menait de front ses études et le gouvernement du pays. Sa seule présence était la condamnation radicale, au point de vue du droit, des projets anglais ; aussi mit-on tout en œuvre pour faire partir ce Pacha dont le zèle était si intempestif : la ténacité que montra le cabinet de Londres, en cette affaire, est bien caractéristique de la politique que nous indiquons comme ayant été celle de l'Angleterre dans le Haut-Nil à cette époque.

Emin avait demandé des secours au Caire : on ne lui en envoya d'aucune sorte. Il reçut seulement, en février 1886, des nouvelles de Nubar-Pucha lui annonçant qu'on ne pou-

vait rien pour lui et lui conseillant d'abandonner son gouvernement et de rentrer en Egypte : il préféra rester à son poste où le retenait, outre son intérêt personnel, le désir de mener à bonne fin la tâche civilisatrice qu'il avait entreprise.

Cette attitude ne découragea pas l'Angleterre. Les conseils de Nubar étant restés inefficaces, on dépêcha à Emin l'explorateur Stanley (1) qui était chargé de lui offrir le choix entre diverses solutions impliquant toutes la suppression de la souveraineté égyptienne dans l'Equatoria.

Le Pacha dut donc choisir entre ces trois alternatives : ou bien retourner à la côte, vers Zanzibar, avec Stanley, et dans ce cas, il resterait au service de l'Egypte et pourrait regagner le Caire ; ou bien se maintenir dans sa province, où on lui fournirait des secours, mais à charge alors d'administrer soit au nom de l'Etat indépendant du Congo, soit pour le compte de la Compagnie anglaise de l'Afrique orientale. Avec la première solution, l'Equatoria, comme le reste du bassin du Haut-Nil, pouvait être considérée comme devenant *res nullius* et susceptible d'une occupation anglaise. Avec la seconde, l'Equatoria passait à un tiers, mais ce tiers eût été personne interposée, simple mandataire clandestin ; il n'est pas permis d'en douter quand on pense au rôle joué par l'Etat indépendant lors du traité du 12 mai 1894 (2). Enfin, si le Pacha optait pour la troisième hypothèse, c'était la main mise directe de l'Angleterre sur le pays.

Il est curieux à ce propos de savoir par qui furent donnés les subsides nécessaires à l'expédition Stanley. Nous voulons tenir pour désintéressée la contribution qu'apporta la société royale de géographie de Londres : les combinaisons tortueuses de la politique ne franchissent pas en principe le seuil des sanctuaires de la science ; la compagnie de l'Est africain, imbue d'une philantropie toute britanni-

(1) Sur la mission Stanley, voir : *Times*, 26 mai 1890 ; Interview de Stanley dans le *New-York Herald*, avril 1890 ; et H. Pensa, *L'Egypte et le Soudan égyptien*, p. 307.

(2) Voir infra, p. 252 et s.

que, tint aussi à donner en cette occurence son appui financier; il ne fut pas jusqu'à l'Egypte qui, vraisemblablement sans y tenir, dut consacrer une somme importante à la mission dont le but était de la chasser du Haut-Nil.

Donc, Stanley arriva auprès d'Emin le 29 avril 1888, et s'acquitta de sa mission. Le Pacha hésita quelque peu avant de prendre une décision. Mais sa situation, si on ne l'aidait pas, devenait intenable ; il comprenait qu'il serait abandonné s'il continuait à vouloir se maintenir dans l'Equatoria au nom de l'Egypte : il suivit donc à Zanzibar le représentant de l'Angleterre, dans le courant d'avril 1889. Dès ce moment la domination égyptienne disparaissait en fait du bassin du Haut-Nil ; le Soudan était ouvert en entier aux convoitises européennes ; mais au Sultan et au Khédive restait le droit.

Il faut reconnaître, que dans ces affaires du Haut-Nil, l'Angleterre a merveilleusement manœuvré. Au moment où nous arrivons, c'est-à-dire en 1890, sa liberté d'action dans le Soudan égyptien devenait à peu près complète. Elle aurait pu craindre deux rivales, la France et l'Abyssinie : pour les contenir, elle fit intervenir l'Italie.

Celle-ci, établie depuis 1880 dans la baie d'Assab, s'installa en 1885, d'accord avec l'Angleterre, sur le territoire du Khédive à Massaouah, et en 1889 dans le pays des Somalis. De la sorte, la France se trouvait bloquée à Obock, vers Souakim et Kassala par la colonie italienne, vers Fachoda et la région des lacs par l'Ethiopie et le territoire italien de la côte des Somalis. D'autre part le Négus d'Abyssinie était le seul capable dans ces régions de lutter avec succès contre le Madhi, et en devançant l'Angleterre, de déjouer tous ses projets; en attachant aux flancs de l'Empire abyssin la colonie italienne de Massaouah, la Grande-Bretagne pensa bien se débarrasser d'un rival capable de devenir gênant, sans faire intervenir pour cela une force capable à son tour de constituer une gêne.

L'Italie rêva de gloires lointaines et d'un empire africain. L'Angleterre exploita ces illusions ; sa persévérance intéressée et son habileté lui ont permis de moissonner souvent

les récoltes semées par d'autres ; jamais encore elle n'avait appelé le laboureur dont elle escomptait voler le travail et le champ. Seule l'Angleterre a pu retirer quelque profit de l'occupation de Massaouah. L'Italie n'a été qu'une dupe ; elle a retiré de cette aventure des humiliations et des embarras ; le fait seul d'avoir été appelée sur la mer Rouge par la Grande-Bretagne prouve combien sa puissance inspirait peu de crainte à cette dernière ; elle a travaillé pour celle-ci ; pour elle, elle a perdu son argent et ses hommes, elle a subi Adoua, sans qu'on lui tendît la main ; elle peut compter que si les puissances sont assez faibles pour laisser l'Angleterre s'installer définitivement dans la vallée du Nil, celle-ci la chassera de l'Afrique orientale, aussi bien de Massaouah que de la côte des Somalis.

Débarrassée d'Emin-Pacha et du Négus, libre de toute crainte au sujet de la France du côté de l'est, l'Angleterre songea à faire reconnaître sa situation dans le Soudan égyptien par les Etats limitrophes ; elle conclut avec eux des traités qui lui garantirent leur neutralité bienveillante, nous ne voulons pas dire leur complicité, dans son œuvre de conquête du Soudan. Elle a ainsi en sa possession des chartes, constatant sa prise de possession du territoire égyptien du Haut-Nil, chartes qu'elle semble pouvoir opposer à l'Allemagne, à l'Italie, et à l'Etat indépendant du Congo, et qu'elle a voulu opposer comme preuve de droit à tous les intéressés, notamment à la France.

Le traité du 1er juillet 1890 (1) concerne l'Allemagne. L'Angleterre lui céda Héligoland ; en revanche, elle en obtint la reconnaissance de son protectorat sur Zanzibar (2), et de son occupation de la région des lacs. En ce point, l'Allemagne avait aussi des intérêts ; on détermina donc la ligne de séparation des deux zones d'influence. Cette ligne

(1) *Archiv. dipl.*, 1892, III, p. 244.

(2) Par convention du 5 août 1890, la France a reconnu le protectorat anglais sur Zanzibar. L'Angleterre reconnaissait de son côté notre protectorat sur Madagascar, et nos droits dans le Soudan occidental où les limites de notre zone d'influence étaient déterminées. *Archiv. dipl.*, 1890, IV, p. 353.

de direction sud-est, nord-ouest, allant de la côte de l'Océan Indien à la frontière congolaise, laissa à l'Allemagne la rive sud du Victoria-Nianza, et à l'Angleterre, la rive nord. Du côté du nord-est, le territoire anglais devait s'étendre jusqu'aux possessions italiennes de la côte des Somalis; du côté de l'ouest, jusqu'à l'Etat du Congo.

Le texte est d'ailleurs assez peu précis : ce qui est certain, c'est que l'Ouganda et l'ancienne province égyptienne de l'Equatoria étaient reconnues à l'Angleterre, que le pays des Gallas et l'Ethiopie étaient considérés comme relevant de l'Italie. Pour le surplus, l'Angleterre peut facilement dire que l'Allemagne lui a reconnu tout le Soudan.

Voici d'ailleurs les propres termes du traité, pour la partie qui nous intéresse ; on en remarquera l'obscurité probablement voulue : « La sphère d'influence réservée à la « Grande-Bretagne est limitée..... au nord, par une ligne « qui commence sur la côte, à la rive nord de l'embou- « chure de la rivière Juba, suit cette rive, et coïncide « avec la frontière du territoire réservé à l'influence de l'I- « talie dans le pays des Gallas, et en Abyssinie jusqu'aux « confins de l'Egypte ; à l'ouest, par l'état libre du Congo et « par le faîte (ligne de partage des eaux) occidental du bas- « sin du Nil ».

Le territoire anglais semble bien, d'après cela, occuper tout le Haut-Nil et avoir pour limites, à l'ouest le bassin du Congo puis le Désert, à l'est la sphère d'influence italienne, et au nord les confins de l'Egypte, c'est-à-dire la frontière égyptienne non encore entamée d'Ouadi-Halfa. Interpréter les mots « confins de l'Egypte » de toute autre façon, ce serait réduire l'Angleterre à une bande de territoire sur la côte de l'océan indien, puisque tout le reste à appartenu et continue en droit à appartenir à l'Egypte. Or, ce n'est pas évidemment ce qu'ont voulu dire les contractants. Par le traité du 1er juillet 1890, l'Allemagne a reconnu à l'Angleterre le droit de s'emparer de tout le bassin du Haut-Nil.

L'année suivante, ce fut avec l'Italie que l'Angleterre s'entendit au sujet du Soudan. Par le traité du 15 avril 1891 (1),

(1) *Archiv. dipl.*, 1891, II, p. 259.

la sphère italienne fut nettement limitée par une ligne, partant de Ras-el-Kazar sur la mer Rouge, pour venir aboutir sur l'Océan indien à l'embouchure de la rivière Juba, et englobant le territoire de Massaouah, l'Abyssinie, l'Ethiopie, le Choa, le Harrar, le pays des Gallas et celui des Somalis.

Au sein de ces vastes territoires reconnus à l'Italie, se trouvaient encastrés notre colonie d'Obock et le territoire anglais de Berbera sur le golfe d'Aden. Dans la suite, au traité du 5 mai 1894, l'Angleterre se fit attribuer la possession de Zeilah, qui située entre Obock et Berbera et en face d'Aden et de l'île de Perim, lui permet de commander l'entrée de la mer Rouge.

Dans le traité du 15 avril, l'Italie aussi bien que l'Angleterre se faisaient reconnaître des droits qui ne leur appartenaient en aucune façon. Ceux qu'invoquait l'Italie étaient moins sérieux encore que ceux de l'Angleterre. Celle-ci pouvait se prévaloir de son occupation, soit du Delta, soit d'une partie de la région des lacs. L'Italie n'avait rien pour elle, si ce n'est une convention inexistante (1).

Le traité d'Ucciali, qu'elle avait conclu le 2 mai 1889 avec Ménélick, était en effet sans valeur : il avait été convenu, aux termes de ce traité, que le gouvernement italien ferait tenir en prêt au Négus, par l'intermédiaire de la Banque nationale de Florence, une somme de 4 millions remboursables en 20 ans. En échange, l'Italie — elle le disait du moins — obtenait un droit de protectorat sur le pays. A la vérité, il n'y avait pas eu entente : le texte italien et le texte amara ne concordaient pas ; alors que le premier disait : « Le roi des rois d'Ethiopie *devra*... » le second portait : « Le roi des rois d'Ethiopie *pourra* se servir de la « diplomatie italienne pour traiter toutes ses affaires avec « les puissances européennes. » Le traité était nul. Quand Ménélick apprit l'interprétation qu'on lui donnait en

(1) De plus, aux termes de la convention du 8 février 1888 avec la France, l'Italie s'était interdit toute visée sur le Harrar. Voir le texte de la convention dans Martens, *Nouveau Recueil général de Traités*, 2e série, XX, p. 757.

Europe, et quand il connut le traité anglo-italien du 15 avril 1891, il s'empressa de rendre (août 1891) deux millions déjà reçus, et il déclara qu'il considérait la convention du 2 mai 1889, comme absolument sans valeur.

Quoi qu'il en soit, après son entente avec l'Italie, l'Angleterre fut assurée qu'elle ne rencontrerait de son côté, comme de celui de l'Allemagne, aucune opposition à ses projets concernant le Haut-Nil.

Elle se gardait d'ailleurs bien de dire ce qu'elle comptait faire à ce sujet, ou d'indiquer les limites dans lesquelles elle se proposait d'agir : sir J. Fergusson, interpellé aux Communes le 2 mars 1891 (1), et pressé de répondre nettement par M. Labouchère, s'était contenté de déclarer que « la dénomination de Soudan s'appliquait à des régions « non délimitées, et que toutes n'appartenaient certaine- « ment pas à l'Egypte » et il avait ajouté que « le gouver- « nement anglais, ne pouvait assumer la responsabilité de « définir les limites de la souveraineté égyptienne dans ces « contrées. »

Le cabinet de Londres, après avoir écarté de la vallée du Haut-Nil l'Allemagne et l'Italie, déclarait que toutes les parties n'en appartenaient pas à l'Egypte, mais ne voulait pas dire quels étaient ces territoires considérés comme vacants et par conséquent, en vertu de la règle « chose sans maître chose anglaise », destinés à devenir sa propriété.

Toutefois, l'Angleterre n'avait pas encore atteint son rêve. Il lui restait à convaincre, par persuasion ou autrement, l'Etat qui, par la force des choses, devait se montrer le plus réfractaire : la France. Celle-ci, installée au Congo et dans le Soudan occidental, avait des visées vers l'est, et désirait s'y enfoncer le plus possible. De plus, très opposée à l'occupation de l'Egypte par l'Angleterre, elle était assez mal préparée à laisser cette dernière faire la conquête du pays par le Sud.

Dès le jour où l'Angleterre a eu l'idée de prendre pied

(1) *Archiv. dipl.*, 1891, II, p. 102.

dans le Haut-Nil, tous ses actes n'ont eu d'autre objet, que de se forger des armes contre la France, afin de contenir l'hostilité de celle-ci : elle a passé des traités avec l'Allemagne et l'Italie, surtout pour nous en opposer les termes et en user comme de titres de propriété. Elle s'est servie de l'Italie du côté de l'est, pour se préserver de nous et de l'Abyssinie où elle craignait de voir s'établir notre influence. Du côté de l'ouest, entre les territoires objet de ses convoitises et nos propres possessions, elle pensa à établir, comme un tampon, un prolongement de l'Etat indépendant et neutre du Congo.

Ce dernier avait été en pourparlers avec la France, dans les premiers mois de 1894, pour des rectifications de frontières : ces pourparlers n'avaient pas abouti. L'Angleterre en profita aussitôt pour faire des avances à l'Etat indépendant, et se faire reconnaître, en échange de territoires égyptiens généreusement donnés par elle, de sérieux avantages.

Par le traité du 12 mai 1894 (1), l'Angleterre cédait à bail au Congo, pour toute la durée du règne du roi Léopold II, le Bahr-el-Ghazal avec Fachoda et une partie de l'ancienne province égyptienne d'Equatoria ; à la mort du souverain, le bail devait toutefois persister pour la partie la plus ouest de la concession, tant que « les territoires du Congo resteraient comme Etat indépendant, ou comme colonie belge, « sous la souveraineté de Sa Majesté ou des successeurs de « Sa Majesté ».

L'Angleterre, outre la reconnaissance par le Congo du traité du 1er juillet 1890 et de ses droits sur la région équatoriale du Haut-Nil, obtenait de son côté, également à bail, mais en bonnes terres congolaises appartenant bien au cédant, une bande de 25 kilomètres de large, partant du lac Albert-Edouard et longeant, jusqu'à son extrémité sud, le lac Tanganika. Cette bande réunissait l'Ouganda, où s'était installée l'Angleterre, à sa colonie de Rhodésia : on y devait faire passer le chemin de fer anglais du Centre africain d'Alexandrie au Cap.

(1) *Archiv. dipl.*, 1894, II, p. 176.

Pour quiconque n'avait pas suivi de près les combinaisons britanniques en Afrique, le traité de 1894 dut être une révélation : on put voir très nettement se dessiner le plan anglais, avec la conception d'une vaste colonie allant du nord au sud de l'Afrique, englobant les territoires les plus riches au point de vue agricole ou minier, faisant de la Basse-Egypte un pays protégé, du Soudan égyptien une colonie, de l'Afrique du Sud un vaste empire.

De ce jour, on pensa de l'autre côté de la Manche à asservir le Transvaal et l'Etat libre d'Orange ; sans doute rêva-t-on plus encore : expulsion d'anciennes alliées, asservissement d'Etats faibles, éviction totale de l'ennemie héréditaire, puis de la menaçante rivale qui grandit chaque jour ; peut-être ne fut on pas absolument téméraire à Londres en caressant des projets si vastes : l'attitude présente de l'Europe permet à l'Angleterre tous les espoirs.

Le traité du 12 mai 1894 comblait donc les vœux de l'Angleterre ; de plus, à ses yeux, il constituait un titre consacrant son droit de propriété dans le Soudan. Dès l'instant où elle cédait à bail la partie sud-ouest du bassin du Nil, le cessionnaire ne pouvait que la considérer comme propriétaire ; d'autre part elle escomptait le silence des puissances, et pensait qu'il serait facile de l'interpréter plus tard dans un sens favorable et de s'en prévaloir : sur ce point ses prévisions ne se réalisèrent pas.

La Turquie protesta aussitôt contre cet acte international, dans lequel un tiers se permettait de céder des territoires appartenant à son vassal et dont elle avait le domaine éminent.

Le cabinet de Londres répondit qu'il ne contestait pas les droits de la Porte, que son but était simplement d'ouvrir à la civilisation et au commerce les vastes territoires du Haut-Nil, que d'ailleurs un acte annexé au traité réservait formellement les droits du souverain légitime.

Cet acte était ainsi conçu : « M. le Secrétaire d'Etat, le « comte de Kimberley, en m'autorisant à signer l'accord « daté de ce ce jour, pour la cession à bail de certains ter- « ritoires situés dans la sphère d'influence britannique de

« l'Afrique orientale, à Sa Majesté le roi Léopold II, m'a « chargé de mettre par écrit l'assurance que les signataires « de l'accord n'ignorent pas les prétentions de la Turquie et « de l'Egypte dans le bassin du Haut-Nil » (1). Dans un second acte, le plénipotentiaire belge faisait la même déclaration.

Seulement, il faut remarquer l'expression « *ne pas ignorer les prétentions* » ; les deux contractants ne reconnaissent pas des droits à la Porte sur les territoires; qui ont fait l'objet de leur convention ; ils savent simplement que celle-ci a élevé des prétentions sur ces territoires; du moins, pour être plus exact, ils ne les ignorent pas. Quoiqu'il en soit, ils passent outre, sans s'arrêter davantage devant ces prétentions. Voilà bien le sens de la double déclaration ci-dessus. Sir Edward Grey, interpellé aux communes le 1er juin, par MM. Labouchère et Chamberlain, déclara qu'on avait, dans la convention, réservé les droits de l'Egypte, mais ne voulut pas déterminer quelle valeur et quelle étendue ils pouvaient avoir : « Nous n'avons pu définir quels sont les droits de « l'Egypte et nous avons inséré des réserves en termes « généraux » (2).

Inutile de dire que la Turquie, qui est un Etat faible, dut se contenter des explications de l'Angleterre.

Il n'en fut pas de même de l'Allemagne. La clause concernant la cession de la bande de terre, dont nous avons plus haut parlé, lui parut inquiétante. Si elle laissait faire, sa colonie de l'Afrique orientale se trouvait prise de toutes parts, englobée en terre anglaise — la mer n'est-elle pas aussi le domaine de l'Angleterre — ; aussi protesta-t-elle à son tour, et elle obtint du cabinet de Londres sa renonciation à cet avantage si ardemment convoité. Sir E. Grey déclara, le 25 juin 1894 aux Communes, que l'article 3 de la convention était abrogé.

On continuait à croire toutefois à Londres que le traité

(1) *Archiv. dipl*, 1894, II, p. 179.

(2) Discussion au Parlement anglais, citée *in-extenso* dans le discours de M. F. Deloncle à la Chambre des Députés, le 7 juin 1894, *Journal officiel*, 8 juin.

du 12 mai demeurait d'une importance considérable, comme constituant un titre de propriété du Soudan égyptien. C'était ce point qui tout spécialement avait intéressé la France, et qu'elle ne pouvait admettre. Elle aussi avait donc énergiquement protesté, et M. Hanotaux, alors Ministre des Affaires étrangères, avait indiqué, d'une façon très nette, à la séance du 7 juin (1) de la Chambre des Députés, quelle était, en cette affaire, la thèse de la France :

L'Etat indépendant du Congo est une création des puissances, qui lui ont donné des limites déterminées qu'il ne peut dépasser ; à cette condition seulement, sa neutralité a été reconnue ; il ne lui est donc pas permis d'élargir ses frontières. Cela est d'autant moins admissible, qu'en l'espèce le Congo s'adjoint des territoires qui n'appartiennent pas au cédant, mais qui, en vertu du droit de conquête, affirmé dans de nombreux firmans, font partie intégrante de l'Empire Ottoman. L'Angleterre n'a aucun droit sur ce pays, elle ne peut donc en transmettre aucun au Congo. Si la France agit ici, c'est parce qu'elle est garante, d'après les traités du 30 mars 1856, du 13 mars 1871 et du 13 juillet 1878, de l'intégrité de l'Empire Ottoman ; et son meilleur argument contre l'Angleterre, c'est que celle-ci, qui doit la même garantie, est mal venue à évincer celui dont elle doit protéger la possession paisible. Quant à la cession de la partie orientale du territoire congolais, elle est inadmissible, car en semblable occurrence et d'après le traité du 23 avril 1884, la France a un droit de préemption (2).

Telle avait été l'argumentation de M. Hanotaux : il avait ajouté que, aussi bien à Londres qu'à Bruxelles, ses réclamations avaient été peu écoutées, mais que l'Angleterre venait de faire savoir qu'elle était disposée à discuter

(1) *Journal officiel.* Débats parlementaires, Chambre, 8 juin 1894.

(2) Convention conclue par l'échange de deux lettres entre Jules Ferry et le Président de l'Association internationale du Congo, et renouvelée par lettre, du 22 avril 1887, de l'Administrateur des Affaires étrangères de l'Etat indépendant du Congo. V. les textes dans Martens, *Nouv. Rec. génér. de Traités*, 2e série, XX, pp. 684 à 686.

les objections venues de Paris et à examiner, d'accord avec nous, toutes les questions pendantes de l'Afrique centrale et occidentale.

A Londres, on se montra fort irrité de l'opposition de la France. On rappela que les droits de la Porte étaient réservés dans l'acte du 12 mai. Et quant à la garantie, le comte de Kimberley écrivait à son Ambassadeur à Paris, le marquis de Dufferin, le 14 août 1894 : « En parlant de « garanties pour l'intégrité de l'Empire Ottoman, contenues « dans le traité de Paris de 1856, le Ministre français des « Affaires étrangères paraît n'avoir pas tenu compte de ce « fait, qu'elles ne peuvent être regardées que comme « s'appliquant aux territoires appartenant, à cette époque, « à l'Empire Ottoman. La Porte a demandé que Tunis y « fût compris, comme faisant partie à ce moment, des « Etats soumis au Sultan ; mais ces garanties ne peuvent « pas être considérées comme s'appliquant, dans l'intention « des parties, aux provinces équatoriales de l'Egypte, qui « n'ont été acquises que plusieurs années après.

« Les traités de Londres et de Berlin de 1871 et de 1878 « contiennent chacun un article confirmant toutes les « stipulations du traité de 1856, qui n'ont pas été annulées « ou modifiées par ces derniers traités ; mais il n'y a rien, « dans ces actes, qui puisse faire penser que ces garanties « doivent s'étendre aux provinces acquises par la Turquie « ou l'Egypte postérieurement à 1856 ».

Ainsi l'Angleterre soutenait qu'elle avait le droit de s'installer, sans léser personne, dans l'Equatoria ; tandis qu'elle insinuait que nous avions occupé la Tunisie en violation des droits de la Porte et de nos promesses de 1856. Nous verrons plus loin ce qu'il faut penser de cette double thèse, au point de vue juridique (1).

D'ailleurs, le même jour où lord Kimberley écrivait la dépêche ci-dessus, la France signait, avec l'Etat indépendant du Congo, la convention du 14 août 1894 (2), par

(1) Voir *infra*, chap. VIII.

(2) Le 5 février 1895, les deux Etats ont signé une seconde convention aux termes de laquelle la France renonce en faveur de la Belgique à

laquelle ce dernier renonçait à presque tous les avantages du traité du 12 mai. S'il est vrai que dans l'acte du 14 août, il ne fut pas parlé de ce qui concernait l'Equatoria, du moins la frontière nord du Congo fut nettement limitée de manière à laisser en dehors d'elle tout le Bahr-el-Ghazal et Fachoda, en sorte que tout le bénéfice que l'Angleterre avait pensé retirer de sa convention avec l'Etat indépendant se trouvait anéanti.

C'était le premier échec subi par le cabinet de Londres dans ses combinaisons politiques relatives au Haut-Nil. Il était cruel, d'abord parce qu'il venait en partie de la France, et ensuite parce qu'il rendait à peu près inutile tout ce qui avait été fait jusque-là. Les savantes conceptions, les discussions habiles, les négociations laborieusés, qui avaient amené les traités avec l'Allemagne, l'Italie et le Congo, qui avaient fait renoncer le Khédive à défendre le Soudan et Emin à se maintenir dans l'Equatoria, dont les fruits avaient semblé à l'Angleterre être presque mûrs pour elle et sur le point d'être cueillis, tout cela avait été vain.

Depuis des années, on avait pensé à Londres à établir la domination anglaise dans le Soudan, et à en écarter la France ; même ceci tenait beaucoup plus à cœur que cela à tout bon Anglais ; et au moment où le but paraissait atteint, c'était la France qui intervenait, déjouait tous les plans de sa rivale, et niait ses prétendus droits, et repoussait son argumentation habilement édifiée mais bâtie sur le sable, et déchirait le traité du 12 mai, source de tant d'espoirs. Il est bon d'admettre que de longtemps on ne nous pardonnera pas à Londres ce qu'on a appelé notre mauvais vouloir en cette affaire.

Des pourparlers s'ouvrirent cependant entre les deux pays. M. Hanotaux eût voulu que chacun des deux Etats

son droit de préemption pour le cas de cession de territoires du Congo, mais en conservant ce droit lors de toute cession que pourrait ensuite faire la Belgique. Il s'agit de cessions à titre onéreux, l'Etat du Congo s'interdisant toute cession à titre gratuit. Martens, *Nouv. Rec. génér. de Traités*, 2e série, XX, p. 698.

s'engageât à s'arrêter dans sa marche vers le Nil, et à limiter ses possessions dans cette direction, au point où à ce moment chacun en était arrivé. L'Angleterre refusa : elle voulait écarter la France du bassin du Nil, mais conserver le droit de s'y établir : les pourparlers se poursuivirent.

Toutes les protestations de la France devaient d'ailleurs rester vaines, en présence de l'âpre ambition et de la ténacité rapace de la Grande-Bretagne.

CHAPITRE VI

Le Soudan égyptien. — Les affaires du Haut-Nil et du Bahr-el-Ghazal. 1895-1899

SOMMAIRE. — *Politique de l'Angleterre et de la France : discours Grey aux Communes, du* 28 *mars* 1895 ; *discours Hanotaux au Sénat, du* 5 *avril* 1895. — *Envoi vers le Nil de la mission Liotard : septembre* 1894. — *L'Angleterre entreprend une campagne contre les Derviches : mars* 1896. — *On l'empêche de se servir pour cela du fonds de réserve de la Caisse de la dette (arrêt de la cour d'Alexandrie,* 2 *décembre* 1896). — *La mission Marchand :* 26 *juin* 1896. — *Débats aux Parlements anglais et français : février* 1897. — *La mission Marchand arrive dans le Bahr-el-Ghazal : novembre* 1897. *Echange de vues entre M. Hanotaux et sir Monson.* — *Marchand arrive à Fachoda :* 10 *juillet* 1898. — *Le sirdar Kitchener bat les Derviches à Ondurman et prend Karthoum : septembre* 1898. — *Pourparlers entre M. Delcassé et lord Salisbury ; pour exclure la France du Haut-Nil, l'Angleterre invoque un droit de conquête.* — *La France renonce à se maintenir à Fachoda. La mission Marchand rentre en France.* — *Traité anglo-égyptien du* 19 *janvier* 1899 *établissant dans le Soudan nilotique un condominium anglo-égyptien.*

L'Angleterre n'avait pu arriver à ses fins par la diplomatie ; bien résolue à se maintenir en maîtresse dans la vallée du Nil, elle paya d'audace et déclara hautement ses intentions.

Le 28 mars 1895, aux Communes, sir Edward Grey, Sous-Secrétaire d'Etat aux affaires étrangères, affirma les droits de l'Angleterre :

« Une des conséquences de la cession à bail, consentie par « l'Angleterre à l'Etat du Congo, de certains territoires dans « la vallée du Nil, c'est d'impliquer, de la part du Congo, la « reconnaissance du fait que ces territoires se trouvent « dans la sphère d'influence britannique. Il n'y a pas à « méconnaître l'importance de la question de la position de « l'Angleterre dans le bassin supérieur du Nil. Les conven- « tions signées avec l'Allemagne et avec l'Italie, en 1890 et « 1891, reconnaissent que la vallée du Nil est dans la sphère « de l'influence britannique. Ces conventions existent « depuis cinq ans à la face du monde entier, et quoique à « l'exception des parties contractantes, les autres puissan- « ces n'aient pas reconnu nos titres, ces conventions ont « été bien connues de tous et n'ont été contestées par per- « sonne.

« De plus, l'Egypte a sur les territoires en question des « droits que l'Angleterre reconnaît et que la France ne con- « teste pas. Il n'y a aucun doute que les titres de l'Angle- « terre et de l'Egypte réunis ne s'appliquent à la totalité de « la vallée du Nil.

« On me demande s'il est vrai que, dans ces circonstan- « ces, la France envoie une expédition qui pénétrerait dans « le bassin du Nil par l'ouest. Le Ministre des Affaires « étrangères n'a aucune raison de supposer que la France « ait le moins du monde l'intention de pénétrer dans le « bassin du Nil.

« D'ailleurs, étant donnés les titres de l'Angleterre et de « l'Egypte sur le bassin du Nil, titres bien connus du gou- « vernement français, je ne puis pas croire que les bruits « que l'on fait courir méritent la moindre créance. Un « pareil mouvement, de la part de la France, serait en effet « un acte antiamical, et le gouvernement français sait fort « bien que c'est ainsi que nous l'interpréterions » (1).

L'Angleterre admettait donc que, soit à titre personnel, soit au nom de l'Egypte, elle avait le droit de s'établir dans le bassin du Haut-Nil ; elle n'en discutait pas, mais signi-

(1) *Archiv. dipl.*, 1898, III, p. 40.

fiait à la France, sur un ton menaçant et agressif, une interdiction de venir à côté d'elle dans ces parages.

M. Hanotaux, interpellé à ce sujet au Sénat, le 5 avril 1895 (1), releva ce qu'il y avait d'étrange dans cette brusque sortie de sir E. Grey. Il rappela que la diplomatie poursuivait son œuvre, et s'étonna qu'on n'ait tenu à Londres aucun compte de ce fait important. Puis il combattit la thèse anglaise :

« Les Egyptiens, qui ont occupé pendant assez longtemps « ce vaste domaine (le Haut-Nil), se sont repliés vers le « nord ; Emin-Pacha a dû lui-même abandonner la place. « Les droits du Khédive, seuls, planent encore sur ces « régions du Soudan et de l'Afrique équatoriale.

« Cependant en 1890, l'Angleterre se partageant avec « l'Allemagne les Etats du Sultan de Zanzibar, procédait, « dans l'arrangement qui consacrait ce partage, à une de « ces annexions sur le papier, qu'une diplomatie persévé- « rante cultive ensuite comme des germes de réclamations « et de titres pour l'avenir. L'Allemagne, n'ayant d'ail- « leurs aucun droit, ni aucune revendication à exercer « dans ces régions, donnait son assentiment à une préten- « tion qui ne la gênait guère. La France donna son adhé- « sion, uniquement à certains articles concernant Zan- « zibar, par la convention du 5 août 1890 ; par ce fait, elle « réservait son assentiment, en ce qui concerne les autres. »

Quant à la convention du 12 mai 1894, déclara M. Hanotaux, « si elle avait été suivie d'effet, elle eût pu, selon la « remarque de sir E. Grey, créer à la rigueur une sorte « d'argument nouveau en faveur des prétentions de l'An- « gleterre. Mais ici encore, la France est intervenue ; je n'ai « pas à rappeler dans quelles conditions l'arrangement du « 14 août a succédé à celui du 12 mai 1894 : le Congo belge « renonçait au bail qui lui était attribué, et la France faisait « reconnaître ses droits sur le bassin du Haut-Oubangui. « C'est alors que l'Angleterre crut devoir poser de nouveau « la question de sa sphère d'influence dans le Haut-

(1) *Journal officiel*, Débats parlementaires, Sénat, 6 avril 1895, p. 388.

« Nil, telle qu'elle était inscrite dans la convention de 1890.
« Pour la première fois, on demandait nettement à la
« France son assentiment. »

Les négociations ouvertes à ce sujet, ajoutait notre Ministre des Affaires étrangères, n'ont pas encore abouti. « Quoi « qu'il en soit, la position prise par la France est la sui« vante : les régions dont il s'agit sont sous la haute sou« veraineté du Sultan; elles ont un maître légitime, c'est « le Khédive. » Pour nous, nous avons dit à l'Angleterre : « Vous réunissez, dans une seule phrase, la sphère d'in« fluence de l'Egypte et la sphère d'influence de l'Angle« terre. Dites-nous alors où s'arrête l'Egypte, où commen« ce cette sphère que vous réclamez ». L'Angleterre n'a pas encore répondu.

Et M. Hanotaux terminait ainsi cet important discours ferme et digne par la forme et très juridiquement conçu : « Quand l'heure sera venue de fixer les destinées de ces « contrées lointaines, je suis de ceux qui pensent qu'en « assurant le respect des droits du Sultan et du Khédive, en « réservant à chacun ce qui lui appartiendra selon ses « œuvres, deux grandes nations sauront trouver les formu« les propres à concilier leurs intérêts et à satisfaire leurs « communes aspirations vers la civilisation et le progrès ».

En 1895 donc, la France, pour écarter l'Angleterre de la vallée du Nil, lui opposait les droits du Sultan et du Khédive. L'Angleterre, sans vouloir déterminer la mesure de ces droits et les limites territoriales, dans lesquelles ils s'exerçaient (1), n'osait toutefois les nier nettement, et réser-

(1) V. supra, p. 251, la réponse évasive faite à ce sujet par sir J. Fergusson à M. Labouchère, dans la séance des Communes du 2 mars 1891. — Le 1er juin 1894, aux Communes, MM. Labouchère et Chamberlain interrogent sir E. Grey sur le traité anglo-congolais du 12 mai et sur les droits de l'Egypte. Le Sous-Secrétaire d'Etat répond : « Dans l'ar« rangement passé avec le Congo nous avons spécialement réservé « tous droits de ce genre ». Pressé de questions, il ne répond que par des phrases analogues et aussi peu claires : « Dans cet arrangement, « nous n'avons pu définir quels sont les droits de l'Egypte, et nous « avons inséré des réserves en termes généraux ». Cette discussion est tout entière citée par M. F. Deloncle dans son discours du 7 juin 1894. V. *Journal officiel*, documents parlementaires, Chambre, 8 juin 1894.

vait par habileté, non par justice, ce qu'elle appelait les prétentions de l'Egypte.

Ces réserves n'avaient d'autre but que d'écarter les objections de la Porte et des puissances : elles assuraient le présent ; quant à l'avenir il restait pour l'Angleterre plein de grands espoirs ; puisqu'elle n'avait pas défini le point où s'arrêtait la sphère d'influence égyptienne, elle restait libre, le moment venu, de déclarer que dans sa pensée cette sphère se réduisait à une étendue restreinte de territoires, et même à néant. Elle n'était donc pas liée par ses réserves, et pouvait s'établir en paix.

Disons que la France était sincère et que l'Angleterre ne l'était pas ; la première, considérant son intérêt personnel et l'intérêt général, voulait arrêter l'autre dans ses projets sur le Haut-Nil, et pour cela elle lui opposait des arguments basés sur le droit et les traités ; la seconde, en feignant de vouloir respecter, en ces affaires, le principe de justice, était bien décidée à le violer pour atteindre son but.

On a dit que les deux Etats changèrent dans la suite toute leur argumentation pour se gêner mutuellement dans ces difficultés du Haut-Nil, et que, pour les besoins du moment, chacun d'eux prit pour son compte la thèse soutenue d'abord puis abandonnée par l'autre. Ceci est vrai pour l'Angleterre, mais inexact en ce qui concerne la France.

En septembre 1894, quand il était apparu bien nettement que l'Angleterre était décidée à s'emparer pour son compte du bassin du Haut-Nil, M. Delcassé avait fait partir du Congo la mission Liotard, chargée de rechercher un débouché à nos possessions du Soudan, vers le Nil. Cette décision, qui avait provoqué le discours de sir Grey du 28 mars 1895, causa à Londres la plus vive irritation ; on s'appliqua à mettre en relief notre inconséquence, le décousu de notre politique, l'âpreté de notre ambition ; quelques mois plus tôt nous proclamions les droits de l'Egypte sur le Haut-Nil, et voici qu'à notre tour nous nous apprêtions à les violer.

Ces critiques n'étaient justes qu'en apparence. Fallait-il

laisser l'Angleterre s'établir définitivement dans le Soudan égyptien ? Puisqu'elle ne tenait pas compte des avertissements et des réserves, et qu'elle continuait son œuvre, devait on s'incliner devant le fait qui s'accomplissait, et suffisait-il à la conscience française d'assister impassible à ce spectacle, en se contentant d'évoquer de-ci, de-là, les droits de l'Egypte ? Nous ne le pensons pas.

Le moment était venu pour la France d'agir, ou de renoncer à sa politique dans l'Afrique orientale : elle ne pouvait guère choisir que le premier parti. Les décisions prises à Paris furent les bonnes : la grande faute parut être de n'avoir pas songé en même temps à préparer des escadres. En réalité, les responsabilités étaient plus lointaines et plus complexes ; nous avons eu le tort de vouloir mener de front une politique continentale et une politique coloniale, d'entreprendre, en voulant être forts sur terre et sur mer, une tâche trop lourde et nous en avons pâti.

Quoi qu'il en soit, en envoyant M. Liotard vers le Nil, le gouvernement français n'avait d'autre but que d'arrêter l'Angleterre, de prendre pied dans le Haut-Nil, en attendant le règlement de la question d'Egypte elle-même, et en comptant bien, à toute réclamation du cabinet de Londres, pouvoir répondre par un argument *ad hominem*, sans entrer dans plus de détails : « Vous prétendez que le bassin du Haut-Nil « est un territoire sans maître, susceptible d'occupation : « eh bien ! nous nous y installons ». Ceci n'est pas de la mauvaise foi, ce n'est pas d'avantage un changement de manière de voir ; c'est ce procédé de discussion excellent, qui consiste à retourner contre l'adversaire, pour le confondre, ses propres arguments qui le condamnent.

Toute la politique de la France en Egypte, depuis 1883, a consisté, non à y rechercher des avantages territoriaux, mais à préparer le règlement de la question d'Egypte par l'éloignement de l'Angleterre, et la remise du pays aux mains du Khédive, sous la suzeraineté du Sultan.

Dès qu'on connut à Londres l'envoi de la mission Liotard, l'inquiétude, ainsi que nous l'avons dit, y fut grande. C'était, aux yeux de l'Angleterre, la France s'installant dans

le bassin du Haut-Nil, au même titre qu'elle, avec des droits identiques, par conséquent sans qu'on pût la repousser autrement que par la force. Aussi changea-t-on immédiatement de tactique : on se rappela à nouveau les droits du Khédive et de la Porte, et en renonçant à toute conquête par le sud, on se mit en devoir de recouvrer le Soudan par le nord, au nom du Souverain légitime. Et cela d'autant mieux, qu'après Adoua, le négus d'Abyssinie, Ménélick, victorieux et débarrassé de l'Italie, eût pu désirer s'étendre vers l'ouest en excipant de la thèse jusque là si chère à la Grande-Bretagne : « Bassin du Haut-Nil, *res nullius*, « appartient au premier occupant ».

Jamais peut être le Soudan n'avait été si paisible, ni si bien assurée la frontière d'Ouadi-Halfa que l'Angleterre avait elle-même fixée à l'Egypte. Néanmoins on s'avisa à Londres que les Derviches devenaient menaçants, et qu'une expédition contre eux s'imposait, et on décida qu'on pourrait s'avancer jusqu'à Dongola.

Remarquons que cette décision avait encore un avantage, c'était de prolonger l'occupation anglaise en dépit des promesses faites ; à tout opposant on pourrait répondre que, puisqu'il y avait danger, la mission du sauveur n'était pas terminée, et que son devoir était de rester encore. M. Balfour, premier lord de la Trésorerie, l'expliqua nettement à la séance des Communes du 16 mars 1896 : « Aucune puis- « sance, si elle désire sincèrement la prospérité de l'Egypte « et des Egyptiens, ne peut soulever la moindre objection « aux mesures prises par le gouvernement anglais » (1).

Peut-être trouva-t-on, dans les chancelleries, des objections à faire, mais on ne les fit pas. Il n'en fut pas de même toutefois quand il apparut que l'Angleterre entendait faire payer les frais de l'expédition, non point par l'Egypte, mais par les créanciers de celle-ci. Que le gouvernement du Khédive consentît, par force d'ailleurs, à dépenser ses ressources dans l'intérêt de l'Angleterre, cela pouvait être admis ; ce qui ne pouvait l'être, c'était qu'il se servît pour cela des

(1) *Archiv. dipl.*, 1896, II, p. 98.

fonds affectés à la garantie de la dette, en sorte qu'une expédition anglaise eût été faite aux frais des tiers et spécialement des Français : cruelle ironie ! Cela on ne le permit pas.

Le 19 mars 1896, le gouvernement égyptien, sur l'invitation du cabinet de Londres, demanda à la Commission de la Dette l'autorisation de prélever, sur le fonds de réserve général, 500,000 livres sterling, pour l'expédition du Soudan. Le lendemain, M. Curzon, parlant aux Communes (1) sur la question, expliquait qu'il y a deux fonds de réserve égyptiens, dont le plus important est tiré de la conversion de la dette et pour la dépense duquel le consentement unanime des puissances est nécessaire, tandis que l'autre, moins considérable, se montant à deux millions 1/2, peut être employé sur simple décision conforme de la majorité des commissaires de la Caisse. Il ajoutait que, sur ce second fonds, devaient être prélevés les frais de l'expédition du Soudan, qu'une demande en ce sens avait été faite, et que la chose était absolument légale d'après le décret du 12 juillet 1888 (2).

La Commission de la Dette se réunit le 26 mars pour examiner la demande du Khédive, contre laquelle MM. Louis et Yonine, commissaires français et russe, protestèrent avec énergie, la mesure leur paraissant mauvaise en elle-même comme de nature à rendre pire la situation financière de l'Egypte déjà peu brillante.

En droit, ils arguèrent de ce que l'article 3 du décret du 12 juillet 1888 ne saurait viser les dépenses pour opérations militaires, chose à laquelle les puissances

(1) *Archiv. dipl.*, 1896, II, p. 102.

(2) Le décret du 12 juillet 1888 a créé « le fonds de réserve général ». La raison d'être de ce fonds est d'assurer le service annuel de la dette en cas d'insuffisance des revenus affectés, de venir augmenter les ressources du budget en cas d'insuffisance des revenus non affectés et de l'excédent des revenus engagés ; enfin de servir à des dépenses budgétaires extraordinaires, mais avec l'autorisation spéciale de la Commission de la dette. — V. Nicolas Politis : « La Caisse de la dette égyptienne ; ses pouvoirs ; sa responsabilité ». *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1896, p. 250.

n'avaient certainement pas voulu donner leur adhésion ; et, même en admettant ce point, dirent-ils, le gouvernement était encore en faute pour avoir engagé des dépenses extraordinaires sans l'avis préalable de la Commission et des puissances : « Même s'il s'agissait d'une dépense que « la Commission peut autoriser, les conditions dans les« quelles la demande est présentée constitueraient une « infraction à la loi. Non moins grave est le fait d'avoir « engagé, sans l'assentiment des puissances, une dépense « qui ne peut être autorisée que par elles..... Ce n'est pas « à la Caisse de la Dette, c'est aux puissances, qu'il appar« tient d'apprécier si l'affectation d'une partie du fonds de « réserve à des opérations militaires dans le Soudan peut « être justifiée. Le gouvernement anglais l'a compris, car « il a communiqué aux puissances la demande de cré« dits » (1).

Et les deux Commissaires, après avoir reproché au gouvernement d'avoir agi sans attendre le résultat de sa demande, conclurent que la Commission ne pouvait valablement délibérer sur la question. Les Commissaires anglais, allemand, autrichien et italien, en pensèrent d'ailleurs différemment, et 200.000 livres furent remises de suite au gouvernement égyptien.

Aussitôt, MM. Louis et Yonine protestèrent, par lettre au Ministre des finances d'Egypte, contre l'illégalité de cette décision ; en même temps ils assignèrent, devant le tribunal mixte du Caire, le gouvernement égyptien, en restitution, et solidairement avec lui les quatre autres Commissaires ; de leur côté des banquiers français, porteurs de titres égyptiens de la dette unifiée, firent de même au nom des créanciers, ainsi que M. Bouteron, Commissaire des Domaines, au nom des porteurs de titres de l'emprunt domanial.

Les défenseurs invoquèrent l'article 11 du règlement d'organisation judiciaire, d'après lequel les tribunaux mixtes ne peuvent ni arrêter, ni interpréter une mesure administrative. Selon eux, le gouvernement égyptien et la Caisse

(1) *Archiv. dipl.*, 1896, I, p. 324.

de la Dette avaient agi « comme pouvoir souverain, préposé à la gestion des intérêts généraux de l'Etat », et ils concluent à l'incompétence.

Les différentes instances furent jointes, et le 8 juin 1896 (1), le tribunal du Caire retint l'affaire, déclara les demandes recevables, et condamna par défaut le gouvernement égyptien et les quatre commissaires responsables, au remboursement des 350.000 livres (2) versées, avec intérêt à 5 p. °/₀ du jour de la remise des fonds.

Le tribunal s'était basé sur ce que, en vertu de l'article 4 du décret du 2 mai 1876 et de l'article 38 de la loi de liquidation, les Commissaires de la Dette représentent les porteurs de titres, et ont qualité pour poursuivre le gouvernement égyptien devant les tribunaux mixtes en exécution de ses engagements ; et d'autre part, sur ce que, en vertu de la loi de liquidation, « tous les fonds qui doivent « servir à l'amortissement sont, dès le moment où ils en« trent à la Caisse de la Dette, destinés exclusivement à « la garantie des porteurs de titres, pour l'exécution « des engagements pris vis-à-vis d'eux, et que cette des« tination ne peut être modifiée que par une nouvelle « loi » (3).

Les commissaires de la Dette devaient, aux termes même du jugement, retenir et verser au fonds de réserve, jusqu'à due concurrence, toutes les sommes qu'ils avaient ou auraient en mains et appartenant au gouvernement égyptien. Ce dernier était condamné à tous les dépens.

La Cour d'Alexandrie confirma le jugement le 2 décembre 1896; elle ne déclara toutefois recevable que la demande de MM. Louis et Yonine (4). Les condamnés durent se soumettre; les sommes indûment perçues furent remises à la Caisse de la Dette, et c'est avec de l'argent anglais, gracieusement donné par l'Angleterre (5), que l'expédition se fit. On com-

(1) Texte du jugement : *Archiv. dipl.*, 1896, II, p. 332.

(2) La Caisse avait versé 200,000 livres le 21 mars, et 150,000 le 11 avril.

(3) Texte du jugement.

(4) Texte de l'arrêt. *Archiv. dipl.*, 1896, IV, p. 298.

(5) Le 1er février 1897, le gouvernement anglais offrit au Khédive de

prend que de ce jour on ait juré à Londres la perte des tribunaux mixtes.

L'annonce de l'expédition anglaise causa à Paris la même surexcitation qu'avait amenée à Londres l'envoi de la mission Liotard. Le capitaine Marchand, homme doué d'une grande énergie, désireux, tout en rendant service à son pays, d'illustrer son nom par un de ces courageux exploits chers à tout Français, avait demandé à diriger une expédition militaire vers le Haut-Nil. L'attitude de l'Angleterre décida du sort de sa demande : il fut chargé d'une mission officielle, et il quitta la France le 26 juin 1896.

Cependant, l'armée anglo-égyptienne s'avançait avec succès vers le sud, et bientôt toute la province de Dongola était reconquise. L'Angleterre hâtait du reste d'autant plus ses opérations qu'elle craignait davantage d'être devancée par la France. En même temps, par la voix du Chancelier de l'Echiquier sir Michael Hicks-Beack, déchirant tout les voiles, elle montrait nettement son intention de s'établir en Egypte à titre définitif sans tenir compte de la volonté de l'Europe.

Le 8 février 1897, M. F. Deloncle résumait ainsi, à la Chambre des Députés, en posant une question au Ministre des Affaires étrangères, le discours prononcé à la Chambre des Communes, le 5 du même mois :

« Le Chancelier de l'Echiquier a proclamé que seule « l'Angleterre était après tout responsable de la sécurité de « l'Egypte, et qu'aucune autre puissance ne partageait avec « elle sa responsabilité. Puis désavouant les engagements « solennels, sacrés, d'évacuer l'Egypte, le Chancelier a « annoncé que le fait de l'avance de 20 millions de francs au « gouvernement égyptien était de nature à prolonger l'oc- « cupation. Enfin, après avoir qualifié d'absurde l'arrêt de

lui avancer à 2 1/2 p. 0/0 une somme de 25 millions ; le Khédive accepta cette offre en partie. C'était une violation très nette des conventions passées avec les puissances, car il s'agissait en somme, en l'espèce, d'un véritable emprunt. Aussi le Parlement anglais, en juin 1898, décida-t-il que la somme prêtée ne serait pas réclamée. C'était en définitive, pour l'Angleterre, une nouvelle raison de rester en Egypte et un moyen d'y augmenter son influence.

« la Cour d'Alexandrie, le Chancelier de l'Echiquier a pris « directement à partie la justice internationale des tribu- « naux mixtes en Egypte, et a annoncé que l'an prochain, « quand il s'agirait de reconsidérer leur constitution et « leurs pouvoirs, le gouvernement anglais soulèverait la « question de réduire ces pouvoirs et cette autorité, pour « les empêcher d'intervenir plus longtemps dans la défense « des intérêts de l'Europe et des libertés de l'Egypte » (1).

Le débat fournit à M. Hanotaux l'occasion de définir nettement la politique de la France. Il rappela avoir protesté le 2 février au Caire contre le fait, de la part de l'Egypte, d'accepter des avances de l'Angleterre, et par suite de s'endetter sans l'avis nécessaire des puissances (2) ; il déclara que les paroles prononcées à Londres n'engageaient que celui qui les avait dites, sans pouvoir trancher en aucune façon un litige international ; et il conclut :

« Il faut que l'on sache bien, que, quelles que soient les « déclarations nouvelles apportées dans le débat, rien n'est « changé dans la situation internationale, rien ne changera « dans notre résolution, d'autant plus ferme qu'elle est « plus mesurée, de ne consentir aucune atteinte aux droits « fondés sur des actes publics, sur des promesses réitérées, « sur l'intérêt bien entendu de l'Egypte elle-même, et, par « dessus tout, sur l'accord des puissances établi par des « actes internationaux, dont l'autorité plane au-dessus de « tout le débat et auxquels il ne peut être question de « déroger » (3).

Le capitaine Marchand, parti de Brazzaville le 1er mars 1897, arriva en novembre de la même année dans le bassin du Bahr-el-Ghazal. Sir E. Monson, Ambassadeur d'Angleterre à Paris, fut chargé aussitôt de protester au nom de son gouvernement :

(1) *Journal officiel* du 9 février 1897. Débats parlementaires, Chambre, p. 295.

(2) La Russie a également protesté. *Revue politique et parlementaire*, XI, p. 709.

(3) *Journal officiel*, du 9 févier 1897. Débats parlementaires, Chambre, p. 296.

« Il doit être bien entendu, écrivait-il à M. Hanotaux le « 10 décembre 1897, que le gouvernement de Sa Majesté « n'admet pas qu'aucune puissance européenne, autre que « la Grande-Bretagne, ait aucun droit d'occuper une partie « quelconque de la vallée du Nil. Les vues du gouvernement « anglais à cet égard ont été nettement exposées, il y a « quelques années, au Parlement, par sir E. Grey, sous « l'administration de lord Rosebery, et à cette époque elles « ont été officiellement communiquées au gouvernement « français. Le gouvernement actuel de Sa Majesté adhère « complètement aux déclarations faites par ses prédéces- « seurs » (1).

M. Hanotaux riposta en déclarant à sir Monson, que la France n'avait jamais partagé cette manière de voir, et qu'on ne pouvait la lui imposer : « En tout cas, ajouta-t-il, le « gouvernement français ne saurait, en la circonstance « présente, se dispenser de reproduire les réserves qu'il n'a « jamais manqué d'exprimer toutes les fois que les ques- « tions afférentes à la vallée du Nil ont pu être mises en cause.

« C'est ainsi notamment, que les déclarations de sir « Edward Grey, auxquelles vient de se reporter le gouver- « nement britannique, ont motivé, de la part de notre « représentant à Londres, une protestation immédiate, « dont il a repris et développé les termes dans les entre- « tiens ultérieurs qu'il a eus ensuite sur ce sujet au Foreign « Office. J'ai eu moi-même occasion, au cours de la séance « au Sénat du 5 avril 1895, de faire, au nom du gouverne- « ment, des déclarations auxquelles je crois être d'autant « plus fondé à me référer, qu'elles n'ont amené aucune « réponse du gouvernement britannique » (2).

Après cette double déclaration, les deux gouvernements attendirent ; la France pas plus que l'Angleterre ne donnèrent, à leurs envoyés dans le Haut-Nil, l'ordre de rétrograder ni même de s'arrêter.

Le 10 juillet 1898, le capitaine Marchand arriva à Fachoda,

(1) *Archiv. dipl.*, 1898, III, p. 23. — *Livre Jaune*, Affaires du Haut-Nil et du Bahr-el-Ghazal, 1897-98, p. 2.

(2) *Livre Jaune*, Affaires du Haut-Nil et du Bahr-el-Ghazal, 1897-98, p. 3.

y planta le drapeau français et s'y fortifia. L'expédition anglaise défit complètement les Derviches à Ondurman, et s'empara de Karthoum dans les premiers jours de septembre. « L'acte antiamical » du discours Grey était chose accomplie, et la situation respective des deux Etats, dans la vallée du Haut-Nil, ne pouvait plus être réglée que par des pourparlers diplomatiques ou par la force des armes. Des deux côtés on pensa que la première voie était la meilleure.

L'Angleterre, par la pensée de lord Salisbury, présenta alors pour écarter la France une thèse nouvelle. Il ne fut plus question de s'établir sur des terres sans maître, ni de recouvrer des territoires restés égyptiens en droit, mais de succéder au Madhi. Pour être seule maîtresse dans le Haut-Nil, au lieu de l'occupation, ou d'un droit de propriété non prescrit, l'Angleterre invoqua le droit de conquête.

Sir Monson fut invité à déclarer à notre Ministre des affaires étrangères — M. Delcassé avait succédé à M. Hanotaux — qu'à la suite de la défaite des troupes madhistes, « tous les territoires qui étaient sous la dépendance du « Khalife étaient passés, par droit de conquête, sous la do« mination des gouvernements anglais et égyptien » (1).

(1) Salisbury à Monson, 9 septembre 1898, *Archiv. dipl.*, 1898, III. p. 26 *Livre Jaune*, p. 4. — A la Chambre des Lords, lord Salisbury, répondant à lord Kimberley, déclarait d'autre part : « Il n'y a rien, dans au« cune des paroles dont nous nous sommes servis, qui justifie l'allléga« tion que le Soudan est devenu possession de la Reine. Nous détenons « le domaine du Khalife à deux titres : d'abord comme ayant fait indu« bitablement partie des possessions de l'Egypte que nous occupons « actuellement, et ensuite à un titre beaucoup moins compliqué, beau« coup moins ancien et bien plus facile à comprendre, qu'on appelle le « droit des conquérants. Les territoires en question ont été conquis par « les troupes britanniques et égyptiennes. J'ai eu soin, dans la première « communication écrite que j'ai adressée au gouvernement français, de « baser notre titre sur le droit de conquête, parce que je crois que « c'est le plus utile, le plus simple et le plus salutaire des deux. Mais « j'ai rigoureusement répudié les conclusions qu'on pourrait être porté à « tirer de cela, à savoir que nous ayons l'intention de disputer les titres « de notre allié le Khédive, et de commettre quelque injustice à son « égard. Nous avons reconnu pleinement la position du Khédive ». — Cité dans la Chronique de M. Despagnet, *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1899, p. 193 ; et dans l'article de M. Blanchard *L'Affaire de Fachoda et le droit international*, eod. loc., p. 403.

C'était évidemment pour l'Angleterre la façon la plus habile de s'éviter des difficultés, tout en se créant des droits, ou tout au moins une apparence de droit. Occuper le Soudan égyptien pour son propre compte eût été vraisemblablement impraticable à cause des dispositions de l'Europe ; le pacifier pour le compte de l'Egypte, c'était le réunir à nouveau à celle-ci sans obtenir plus de droit dans le Haut-Nil que dans le Delta, et s'exposer par suite à perdre le tout, au jour du règlement de la question. Au contraire, en faisant la conquête des provinces madhistes de concert avec l'Egypte, l'Angleterre devenait copropriétaire des territoires pris à l'ennemi, et pensait consolider ainsi singulièrement sa situation dans tout le pays.

Seulement, et en dehors de la question de droit, on pouvait répondre à l'Angleterre qu'elle poussait alors l'Egypte dans des guerres de magnificence, qu'elle outrepassait par conséquent sa mission, que sa tâche en Egypte était terminée, et que le moment de l'évacuation était arrivé.

Le 18 septembre, sir E. Monson (1) fit part à M. Delcassé de la thèse anglaise, et rappela le discours de sir E. Grey. Notre Ministre répondit « que la France n'avait « jamais reconnu la sphère d'influence anglaise dans la « région du Haut-Nil, et que M. Hanotaux avait même « ouvertement protesté à ce sujet au Sénat ». Sir Monson déclara alors que Fachoda était compris dans le territoire désigné comme dépendant du Khalifat, que par conséquent il relevait de l'Angleterre, et que le gouvernement de Sa Majesté ne consentirait aucun compromis sur ce point.

De longs pourparlers s'engagèrent entre les deux gouvernements. Pour discuter, M. Delcassé se plaça plutôt sur le terrain du fait que sur celui du droit pur ; il se borna à retourner contre l'Angleterre ses propres arguments, et il faut convenir que la chose ne manquait pas d'habileté. L'Angleterre avait parlé d'occuper, dans le bassin du Haut-Nil, des territoires sans maître ; la France prétendit qu'elle pouvait en faire de même, pour les mêmes raisons : en res-

(1) Monson à Salisbury, 18 septembre 1898, *Archiv. dipl.*, 1898, III, p. 29.

tant sur le terrain du fait, sans plus, elle pouvait combattre les prétentions de l'Angleterre.

« Au cours de la conversation, écrivait M. Delcassé à M. « Geoffray, Ministre de France à Londres, au sujet d'une « entrevue avec l'Ambassadeur d'Angleterre, sir Monson « ayant été amené à faire allusion à la théorie d'après la- « quelle tous les territoires du Haut-Nil doivent être consi- « dérés comme n'ayant pas cessé d'être égyptiens, je n'ai « pas manqué de revenir sur les considérations de fait « que nous sommes en mesure de faire valoir dans l'espè- « ce ; j'ai rappelé notamment que, même à admettre la « déclaration de lord Salisbury à cet égard, on ne pouvait « perdre de vue que l'Etat du Congo s'était étendu jusqu'à « Lado, et que les Anglais eux-mêmes n'avaient pas hésité « à conquérir la province équatoriale dans les conditions « que l'on sait » (1).

L'Angleterre avait occupé la région des lacs qui cependant avait relevé de l'Egypte, et elle continuait à y demeurer ; la France ne pouvait admettre qu'on lui niât les mêmes droits dans le Bahr-el-Ghazal, droits opposables d'ailleurs à la seule Angleterre, mais non au Khédive et au Sultan.

Cependant, on avait reçu en Europe des nouvelles précises de Marchand. Le 19 septembre 1898, le Sirdar Kitchener, commandant en chef anglais des troupes égyptiennes, était parvenu à Fachoda et y avait rencontré le capitaine français, avec ses huit officiers et ses 120 soldats soudanais (2). L'entrevue avait été cordiale : le capitaine Marchand avait déclaré que ses instructions l'invitaient à occuper le Bahr-el-Ghazal et le pays des Schilloucks jusques à Fachoda, prétention contre laquelle le Sirdar avait énergiquement protesté, refusant à la France tout droit de s'approcher de la vallée du Nil. Finalement, le drapeau égyptien avait été déployé à côté du drapeau français, et une garde égyptienne avait été laissée.

(1) Delcassé à Geoffray, 28 septembre 1898, *Livre Jaune*, p. 11.

(2) Lefèvre-Pontalis, Consul au Caire, à Delcassé, 26 septembre 1898, *Livre Jaune*, p. 8.

Parti pour le sud, le Général anglais avait déclaré au retour, à M. Marchand, que tout le pays était sous son autorité militaire, et que par conséquent tout transport de matériel de guerre sur le fleuve était interdit.

Le Sirdar eut d'ailleurs l'occasion de dire que le chef de la tribu des Schilloucks niait avoir conclu un traité avec les Français, et que, si la défaite des Madhistes à Ondurman avait eu lieu quinze jours plus tard, l'expédition française eût été totalement anéantie (1).

M. Delcassé fit transmettre ses instructions à M. Marchand, par la voie du Nil et par l'entremise des autorités anglo-égyptiennes, et les pourparlers continuèrent. Notre Ministre des affaires étrangères, chargé d'aplanir des difficultés presque inextricables, à lui léguées par ses prédécesseurs, parla le langage qui convient à celui qui dirige la diplomatie d'un grand pays conscient de sa force. Le 30 septembre 1898, lors d'une entrevue avec sir E. Monson, comme l'Ambassadeur d'Angleterre faisait remarquer à M. Delcassé que la France, en s'établissant dans « la sphère d'influence anglaise », marchait à un conflit avec l'Angleterre, celui-ci répondit nettement :

« Nous sommes arrivés les premiers à Fachoda, et nous « ne l'avons pris qu'à la barbarie, à laquelle vous deviez « deux mois plus tard arracher Karthoum. Nous demander « de l'évacuer, *préalablement à toute discussion*, ce serait « au fond formuler un ultimatum. Eh bien ! qui donc con- « naissant la France pourrait douter de sa réponse ? Vous « n'ignorez pas mon désir d'entente avec l'Angleterre, « entente aussi avantageuse à l'Angleterre qu'à la France, « ni mes sentiments conciliants. Je ne les ai affirmés si « librement, que parce que je savais, parce que vous êtes « sûr vous-mêmes, qu'ils ne m'entraîneront pas au-delà « de la limite tracée par l'honneur national. Je puis faire « à l'entente entre les deux pays, *des sacrifices d'intérêt* « *matériel* ; dans mes mains, l'honneur national restera « intact. Personne à cette place ne vous tiendra un autre

(1) Memorandum remis, le 27 septembre 1898, à M. Delcassé, par l'Ambassadeur d'Angleterre à Paris, *Livre Jaune*, p. 10.

« langage, et peut-être n'y apporterait-on pas les mêmes « dispositions » (1).

A la fois conciliant et digne, M. Delcassé voulait rester sur le terrain diplomatique ; comptant sur le résultat de conversations amicales, il estimait sagement que le Bahr-el-Ghazal ne valait pas la douloureuse calamité d'une guerre, mais qu'il ne saurait plus en être de même si les susceptibilités de la France n'étaient pas rigoureusement respectées.

L'Angleterre persista à dire que l'expédition française, faite avec une centaine d'hommes de troupes sénégalaises, était sans valeur, sans portée politique, et que Fachoda n'était pas *res nullius* et ne pouvait être occupé, laissant entendre qu'il appartenait à l'Egypte si on considérait l'expédition du Soudan, seulement comme une œuvre de pacification en territoire égyptien, ou qu'il relevait de l'Angleterre et de l'Egypte si on le regardait comme arraché à l'Empire madhiste (2).

M. Delcassé riposta, dans une conversation avec sir E. Monson, que le Bahr-el-Ghazal avait été abandonné par l'Egypte, et par conséquent était un territoire sans maître parfaitement susceptible d'occupation, et que pour Fachoda, nous pouvions, usant de l'argument même de l'Angleterre, opposer à celle-ci que nous l'avions pris aux Madhistes, et ce, d'autant plus justement que la prise de Fachoda avait précédé de deux mois la chute de Karthoum (3).

A ce propos, lord Salisbury fit observer à M. de Courcel que les théories de la France, en ce qui concerne le Haut-Nil, s'étaient quelque peu modifiées, et il rappela le discours de M. Hanotaux proclamant au Sénat les droits de l'Egypte et de la Porte sur toute la vallée du Haut-Nil.

Notre Ambassadeur eût très facilement pu rappeler de son côté les variations du Foreign Office ; il préféra dire

(1) Delcassé à Geoffray, 3 octobre 1898, *Livre Jaune*, p. 15.

(2) Télégramme de lord Salisbury à sir Monson, cité par M. Delcassé dans une dépêche à M. de Courcel, Ambassadeur à Londres, du 4 octobre, *Livre Jaune*, p. 17.

(3) Delcassé à de Courcel, 4 octobre 1898, *Livre Jaune*, p. 18.

que M. Delcassé pouvait ne pas absolument partager les idées de M. Hanotaux, et il ajouta cette phrase quelque peu énigmatique : « Si vous vous référez aujourd'hui à ces « déclarations, il faut considérer l'esprit dans lequel elles « ont été faites. Lorsque nous reconnaissions que les « provinces du Haut-Nil pourraient être un jour légitime- « ment réclamées par l'Egypte, cela voulait dire que le « jour où leur sort définitif serait examiné, l'examen porte- « rait sur l'ensemble de la question égyptienne » (1).

Notre Ambassadeur voulait indiquer évidemment par là, que l'opinion de la France ne variait pas, mais qu'il fallait distinguer le droit et le fait. En droit, les difficultés du Soudan devaient se rattacher à la question d'Egypte et être réglées, en même temps qu'elle et avec elle, au profit du Khédive et du Sultan. En fait, l'Angleterre avait occupé une partie de la vallée du Haut-Nil, elle avait traité avec d'autres Etats au sujet de ces territoires, elle avait même voulu en concéder à bail une partie : la France ne pouvait s'abstenir de la suivre sur ce terrain du fait, et elle avait en cela un droit qui manquait à l'Angleterre, celui de légitime défense ; au fait, elle opposait le fait; à l'occupation inique, l'occupation justifiée ; cela ne l'empêchait pas de réserver les droits de l'Egypte pour le jour où se règleraient les difficultés pendantes et intéressant ce pays.

En allant à Fachoda, la France voulait arrêter l'Angleterre, et elle entendait si peu faire table rase de ses anciennes déclarations et des droits du Khédive, que très vraisemblablement elle n'avait lancé l'expédition Marchand, que pour fournir un prétexte à des pourparlers avec l'Angleterre, et amener une entente des puissances au sujet de la question d'Egypte elle-même.

D'ailleurs, dans l'entrevue dont nous venons de parler, qu'il eut avec lord Salisbury, le 5 octobre, M. de Courcel s'étonna de cette prétention anglaise de parler au nom du Khédive : « si vous nous parlez aujourd'hui au nom de « l'Egypte, nous vous demandons en vertu de quel mandat « vous le faites, et en quoi votre titre serait meilleur que le

(1) De Courcel à Delcassé, 5 octobre 1898, *Livre Jaune*, p. 19.

« nôtre ». C'était assez clairement inviter le Ministre de la Reine à entrer en conférence sur l'occupation du Delta, les promesses d'évacuation, l'évacuation même. Nous pensons qu'en toute cette affaire c'était là le but de la France. C'était au contraire ce que lord Salisbury tenait avant tout à éviter : il répondit d'une façon évasive, disant que la question pourrait plus avantageusement être soulevée à Paris.

La longue série de ces pourparlers inutiles fut close et résumée par une conversation de M. de Courcel avec lord Salisbury, du 12 octobre 1898 (1) : « J'ai dit qu'à mon avis — « écrit notre Ambassadeur — nous avions le droit d'en- « voyer nos expéditions jusqu'à Fachoda, si les territoires « occupés ou traversés par nous étaient sans maître ; mais « que si la légitimité des prétentions égyptiennes était « reconnue, il n'était pas prouvé que la présence de nos « troupes dût nécessairement y déroger, ni qu'elle fût plus « incompatible avec l'autorité du Khédive, que la présence « de troupes anglaises dans d'autres parties de territoire « plus incontestablement égyptiennes...; j'ajoutai qu'en ce « qui concerne la région du Bahr-el-Ghazal, elle n'avait « guère été sous la domination de l'Egypte que pendant « trois ou quatre années, ce qui était bien peu pour fonder « la légitimité inaliénable qu'on prétendait nous opposer ».

A cela lord Salisbury répondit qu'après la victoire d'Ondurman, tout l'Empire du Madhi était tombé aux mains de l'armée anglo-égyptienne. M. de Courcel répliqua que cela était une question de fait, et qu'en fait nous étions arrivés les premiers à Fachoda. Lord Salisbury invoqua alors la faiblesse des forces de Marchand pour se maintenir à Fachoda, et même pour pouvoir parler d'occupation ; mais son interlocuteur fit valoir de son côté que l'usage en Afrique était admis de se créer un droit par des occupations quasi-fictives. Finalement, il déclara que la France tenait essentiellement à avoir sur le Nil un débouché commercial, et le Ministre de la Reine répondit que, sur ce point, il consulterait ses collègues.

(1) De Courcel à Delcassé, 12 octobre 1898, *Ar hic. dipl.*, 1898, III, p. 70 ; *Livre Jaune*, p. 24.

Les pourparlers se terminèrent là, aucun des deux Etats adversaires ne voulant se laisser convaincre ; l'œuvre de la diplomatie était terminée, et arrivait l'heure des résolutions.

Le courage, pour un homme d'Etat, ne consiste pas dans le fait de lancer une déclaration de guerre, chaque fois que se rencontre à l'extérieur une difficulté sérieuse ; il réside plutôt dans la volonté inébranlable de résister aux courants d'opinions qui mènent aux aventures, de braver le grondement belliqueux des masses imprévoyantes, pour rester ce qu'il doit être, le bon génie de son pays.

Certes la guerre est belle, mais d'une beauté sanglante et horrible ; triomphe de la force brutale, elle est profondément immorale et stupide ; nous Français, qui aimons l'art et le succès en toutes choses, nous avons toujours admiré les grands capitaines qui ont su être des maîtres dans ce terrible jeu ; aimons plutôt les pacifiques qui savent détourner l'orage de nos têtes, éviter ces calamités inutiles trop grosses de désastres et de douleurs.

La possession de Fachoda valait-elle un conflit avec l'Angleterre ? Très sagement, M. Delcassé estima que non. Le péril anglais n'intéresse pas seulement la France, mais tout le monde ; et nous n'avons pas à batailler pour autrui, si on ne veut pas nous aider. Nous avons d'autres devoirs. Nous devons être, et nous conserver forts, pour des heures plus solennelles.

A quoi servirait un conflit avec l'une de nos deux terribles rivales, sinon à nous affaiblir, et à nous mettre à la discrétion de l'autre. La politique de la France ne doit pas, ne peut pas être belliqueuse ; il faut qu'elle soit pacifique, faite de prudence et de dispositions conciliantes... du moins, tant que nous conserverons la folle prétention de vouloir lutter à la fois contre la plus puissante armée, et contre la première flotte du monde, tant que, entre la haine pour l'ennemie d'hier et la haine pour l'ennemie héréditaire, le cœur de la France n'en aura pas oublié une pour mieux soigner l'autre.

Le 11 décembre 1898, le commandant Marchand a quitté Fachoda pour rentrer en France par l'Abyssinie. L'orgueil

français en a peut-être souffert outre mesure ; ce qu'il faut regretter surtout, c'est que les pénibles et courageux efforts des héros de Fachoda aient été accomplis pour rien ; ce dont il faut surtout se souvenir, c'est de la glorieuse page que l'histoire de notre pays doit à Marchand et à ses compagnons.

La France partie, l'Angleterre continua dans le bassin du Haut-Nil l'œuvre entreprise, sans être gênée par qui que ce fût, et le 19 janvier 1899, elle passait avec l'Egypte un traité (1) ayant pour objet de régler la situation des « provinces reconquises » vis-à-vis des deux Etats.

Ce traité commençait par constater que les résultats obtenus étaient dus aux efforts militaires et financiers joints de Sa Majesté Britannique et du gouvernement du Khédive : il établissait, en conséquence, un *condominium* anglo-égyptien sur ces régions en droit exclusivement égyptiennes, le Khédive restant propriétaire comme devant, l'Angleterre le devenant « par droit de conquête ».

Le Soudan anglo-égyptien commençait au 22e parallèle de latitude nord, et devait englober vers le sud tous les territoires conquis ou à conquérir et ayant jadis été administrés par le Khédive ; on y comprenait d'ailleurs Ouadi-Halfa et Souakim, qui n'avaient jamais cessé de dépendre du gouvernement du Caire, sous prétexte que, « pour de « nombreux motifs, elles pourraient être administrées d'une « manière plus effective, en connexité avec les provinces « reconquises, auxquelles ces territoires sont adjacents » ; façon très habile d'arrondir la part commune en lui donnant un débouché sur la Mer Rouge, au détriment de la Basse-Egypte, dans laquelle l'Angleterre estime sa situation beaucoup moins forte.

En effet, cette dernière pense bien être quelque jour forcée d'évacuer le Delta, sans pouvoir opposer aux puissances aucun argument sérieux pour s'y maintenir ; tandis que pour le Soudan, elle compte pouvoir arguer, avec une ombre de raison, de ce qu'elle appelle « son droit de conquête » pour rester indéfiniment. D'où sa préoccupation de

(1) V. le texte, dans la *Revue génér. de droit intern. publ.*, 1899, p. 169, et la Chronique de M. F. Despagnet, eod. loc., p. 169 à 196.

comprendre dans les territoires soudanais le plus d'étendue possible, et surtout Souakim qui n'en dépend pas, mais sans la possession de laquelle le Haut-Nil se trouve isolé de la Mer Rouge. Disons toutefois que, vraisemblablement pour ne pas effrayer les puissances, le drapeau anglais ne devait pas être hissé à côté des couleurs égyptiennes sur les murs de Souakim.

Pour le surplus, le traité du 19 janvier 1899 s'appliquait à faire du Soudan un être moral bien à part de l'Egypte, et le plus possible soustrait à l'influence européenne. Le Gouverneur général du Soudan devait être nommé d'accord par le Khédive et le gouvernement britannique, et on choisit naturellement un anglais, le Sirdar Kitchener. Celui-ci pourrait modifier ou abroger à sa guise les lois, décrets, et règlements spécialement promulgués pour le pays ; et à l'avenir, les lois, décrets ou arrêtés égyptiens ne pourraient être mis en vigueur dans le Soudan sans qu'ils fussent, au préalable, promulgués par lui. Il était enfin bien spécifié que la juridiction des tribunaux mixtes ne s'appliquerait à aucune fraction du Soudan, si ce n'est à Souakim, et que les Consuls, Vice-Consuls, Agents consulaires n'y pourraient être accrédités qu'avec le concours du gouvernement britannique.

En somme, le traité anglo-égyptien divisait l'Egypte en deux tronçons, l'un continuant à être ce que nous l'avons connu dans les chapitres précédents, l'autre devenant anglais et dans lequel tout droit était dénié aux puissances.

Après s'être ainsi assuré le consentement du Khédive, l'Angleterre crut couronner son œuvre en signant avec la France la déclaration du 21 mars 1899. Nous verrons si véritablement cet acte a changé quelque chose à la situation de la Grande-Bretagne en Egypte (1).

Nous en avons fini avec l'histoire, avec le fait. Le moment est venu de faire intervenir le droit, d'apprécier au point de vue juridique ce qu'est devenue l'Egypte. L'étude que nous entreprenons tournera à la confusion de l'Angleterre.

(1) Voir infra, chap. IX.

CHAPITRE VII

L'Angleterre en Egypte. Les promesses d'évacuation

SOMMAIRE. — *L'évacuation et les promesses de l'Angleterre. — Déclaration de l'amiral Seymour du 22 juillet 1882. — Pourparlers au sujet de l'évacuation en 1884, 1886, 1887, 1889, 1890. — Déclarations des hommes d'Etat au Parlement anglais. — Discours du Trône.*

De ce que nous avons vu jusqu'ici, il ressort que l'influence de l'Europe en Egypte est allée en diminuant, en même temps qu'a augmenté celle de l'Angleterre. Cette dernière peut se croire définitivement établie dans la vallée du Nil ; mais elle ne saurait invoquer en sa faveur qu'un état de fait et aucun argument juridique : le droit ne plaide pas pour, mais contre elle. Les promesses faites dans les correspondances échangées entre les chancelleries, les déclarations des hommes d'Etat au Parlement de Westminster, les discours du Trône, les traités, dictent à l'Angleterre, maintenant qu'elle n'a plus rien à faire en Egypte, le devoir impérieux de la quitter.

En prenant pied dans la vallée du Nil, l'Angleterre a cru devoir faire sa première déclaration solennelle, désirant sans nul doute que personne ne suspectât ses intentions soi-disant désintéressées. Le 22 juillet 1882, l'amiral Seymour adressa au Khédive la lettre suivante, dont les termes sont ceux d'un véritable serment fait au nom de l'Angleterre : « Moi, amiral commandant la flotte britannique, je « crois opportun de confirmer sans retard à Votre Altesse « que le gouvernement de la Grande-Bretagne n'a nulle- « ment l'intention de faire la conquête de l'Egypte, non

« plus que de porter atteinte, en aucune façon, à la religion « et aux libertés des Egyptiens. Il a pour unique objectif « de protéger Votre Altesse et le peuple égyptien contre les « rebelles » (1).

Le 19 août suivant, dans une proclamation, le général Wolseley, commandant en chef des troupes d'occupation, répétait la même idée, et disait entre autres choses : « le gou- « vernement de Sa Majesté a envoyé des troupes en Egypte « dans le seul but de rétablir l'autorité du Khédive » (2).

Malgré ces déclarations, l'Angleterre, tout en protestant de sa ferme intention de quitter l'Egypte quand sa tâche serait terminée, continua à y laisser ses troupes ; tandis que la France, définitivement écartée, n'eut plus qu'un but, contraindre sa rivale à exécuter ses promesses, et l'amener à prendre à ce sujet des engagements fermes ; toutes les occasions lui furent bonnes pour cela.

D'où de longs pouparlers au sujet de l'évacuation, pourparlers qui n'eurent d'ailleurs d'autre résultat pratique que de lier davantage l'Angleterre, mais qui feraient on ne peut mieux ressortir sa mauvaise foi, le jour où elle annoncerait son intention de considérer définitivement la vallée du Nil comme comprise dans l'Empire britannique.

Nous ne reviendrons pas sur les notes échangées, en juin 1884, entre lord Granville et M. Waddington, et d'après lesquelles, sous conditions d'ailleurs, l'Angleterre s'engageait à retirer ses troupes d'Egypte au commencement de l'année 1888. Nous savons pourquoi on put considérer à Londres cette promesse comme caduque (3).

Nous avons vu que, le 24 octobre 1885 (4), l'Angleterre avait passé avec la Porte un traité, aux termes duquel chacun des deux Etats devait envoyer en Egypte un haut-commissaire, dans le but d'arriver à la pacification du Soudan et à la réorganisation de l'armée. Moukhtar-Pacha,

(1) *Correspondant*, 25 mars 1898, p. 1080.

(2) Eod. loc.

(3) V. supra, pp. 208 et s., 218 et 219.

(4) V. supra, chap. III.

envoyé turc, conclut, le 14 mars 1886, à l'élimination des troupes anglaises, chose que ne pouvait naturellement admettre l'Angleterre. En ces circonstances, cette dernière fut heureuse de s'assurer l'appui de la France, tandis que celle-ci ne laissa pas échapper l'occasion de reparler de l'Egypte.

M. de Freycinet était alors notre Ministre des affaires étrangères, et son représentant à Londres était M. Waddington.

Gladstone déclara, le 15 mars 1886, à ce dernier, qu'il avait toujours déploré que l'arrangement politique conclu en 1884 avec lord Granville, pour l'évacuation de l'Egypte en janvier 1888, n'ait pas abouti à cause des difficultés financières. Notre Ambassadeur reçut d'autre part de M. Childers, Ministre de l'Intérieur, l'assurance que le principe de l'évacuation était admis en Angleterre par tous les partis (1). Il eut l'occasion, à plusieurs reprises, de s'entretenir avec les hommes d'Etat anglais, au sujet des modifications à apporter dans l'organisation de l'armée égyptienne, à la tête de laquelle on persistait à vouloir mettre le plus possible d'officiers anglais et pas du tout d'officiers turcs. M. de Freycinet admettait d'ailleurs que, sur ce point, l'Angleterre pouvait s'entendre directement avec la Porte, à condition toutefois de fixer une date pour l'évacuation, sinon l'arrangement serait sans valeur (2).

De date, on n'en indiqua pas ; mais à maintes reprises on nous déclara à Londres que l'occupation du Delta était essentiellement temporaire.

« On se trompe grandement chez vous — déclara à M. « Waddington, le 3 novembre 1886, lord Salisbury qui avait « succédé à Gladstone — lorsqu'on croit que nous voulons « rester indéfiniment en Egypte ; nous ne cherchons, que « le moyen d'en sortir honorablement ; les troupes que « nous avons là nous seraient plus utiles aux Indes, et c'est

(1) Waddington à de Freycinet, 15 mars 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 224.

(2) De Freycinet à de Montebello, Ambassadeur à Constantinople, 2 novembre 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 236.

« l'avis de nos meilleurs généraux. » Et après avoir déclaré que le désir de l'Angleterre était seulement d'assurer les frontières du Soudan et de restaurer les finances, le Premier Ministre ajouta : « Nous sommes décidés à évacuer ; je ne puis préciser davantage, mais je vous préviens que lorsque nous déclarerons l'époque de notre « évacuation, nous demanderons à l'Europe de fixer un « terme pendant lequel nous aurions le droit de rentrer en « Egypte dans des conditions déterminées, si de nouveaux « désordres y éclataient. Je suis convaincu que, sans cette « précaution, l'œuvre de réorganisation pourrait être promptement mise en péril ; il y aura nécessairement une période de transition à surveiller de près, avant que l'Egypte puisse être abandonnée à elle-même ». — « Avez-vous « communiqué cette idée à d'autres ? » interrogea alors M. Waddington. — « Non, reprit le Ministre anglais, vous « êtes la première personne à qui j'en parle, mais il faudra qu'elle soit discutée ; vous savez quelles difficultés « parlementaires de toutes sortes nous avons ici, et combien on s'émeut facilement, ici aussi bien que chez « vous, lorsqu'il est question de l'Egypte ». Et comme M. Waddington demandait de quelle manière le cabinet de Londres négocierait à ce sujet : « officiellement — « répondit lord Salisbury — avec le suzerain, c'est-à-dire le « Sultan que nous ne pouvons laisser de côté ; mais en « même temps par un échange de vues avec la France, avec « qui nous désirons vivement nous mettre préalablement « d'accord » (1).

M. de Freycinet admit la manière de voir du Premier Ministre de la Reine, mais à condition toutefois qu'une date fût fixée pour l'évacuation. Il estimait qu'il était nécessaire de donner à l'armée des cadres formés surtout d'éléments ottomans, et de quelques officiers anglais seulement ; et il acceptait une réforme dans l'administration, à condition qu'elle ne se fît pas au préjudice du personnel français.

(1) Waddington à de Freycinet, 3 novembre 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 236.

« La question de l'évacuation — écrivait-il à M. Wad-
« dington, le 8 novembre — se divise pratiquement en deux « phases, l'une de préparation, l'autre d'observation. La « première commencerait le jour où le gouvernement an-« glais aurait déclaré sa volonté d'évacuer à date fixe ; elle « serait remplie par l'organisation de l'armée khédiviale, « par l'affermissement de l'œuvre que l'Angleterre a entre-« prise, ainsi que par l'étude des réformes à introduire dans « l'administration et dans les finances. La seconde com-« mencerait le jour de l'évacuation ; elle serait utilement « occupée par la réalisation de ces réformes, auxquelles « nous participerions sans arrière pensée, dans un senti-« ment de confiance réciproque, et avec l'unique préoccu-« pation du bien à accomplir. Dans le cas où l'événement « trahirait nos espérances, et où l'ordre viendrait à être « troublé, le gouvernement anglais, pendant la durée de « cette seconde période, pourrait faire rentrer des troupes « en Egypte, sous des conditions à définir » (1).

Au Caire, sir H. Drummond Wolf, n'avait pu se mettre d'accord avec Moukhtar-Pacha ; rentré à Londres, il fut envoyé à Constantinople pour y poursuivre les négociations, et le 8 février 1887, il remit au Grand Vizir un très important mémorandum, dans lequel de nouvelles assurances étaient données au sujet de l'évacuation.

L'Angleterre ne refusait pas d'indiquer une date, mais avant tout, elle voulait que la frontière fût assurée, l'administration réorganisée, et aussi qu'on ne remplaçât pas en Egypte les troupes anglaises par d'autres troupes étrangères ; elle parlait de neutraliser le pays, mais entendait conserver la faculté d'y intervenir dans la suite : « ..... Le « gouvernement britannique doit se réserver le droit de « sauvegarder et de soutenir l'état de choses qui est le « résultat de l'action militaire et des sacrifices considérables « faits par l'Angleterre..... Si elle évacue spontanément et « volontairement le pays, elle devra se réserver, par traité, « le droit d'intervenir toutes les fois que la paix à l'intérieur,

(1) De Freycinet à Waddington, 8 novembre 1886, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 238.

« ou la sécurité à l'extérieur, seraient gravement mena-
« cées..... Le gouvernement de Sa Majesté est bien loin de
« désirer se servir d'un tel pouvoir, s'il lui était réservé par
« traité, pour exercer indûment quelque influence, ou bien
« pour créer un protectorat déguisé, et encore moins, pour
« renouveler sans nécessité une occupation qui a déjà
« imposé tant de sacrifices à la Grande-Bretagne ; mais il
« sera difficile de pourvoir, d'une autre façon, à la sécurité
« de l'Egypte qu'il s'est engagé à assurer avant de se retirer
« du pays » (1).

La Porte prit acte des déclarations de l'Angleterre ; elle revendiqua hautement ses droits ; elle admit, qu'avant toute négociation avec les puissances, il serait bon d'évacuer, et d'après elle l'évacuation ne serait pas consommée tant qu'il resterait à la tête de l'armée égyptienne des officiers anglais. Elle n'en signa pas moins avec l'Angleterre la convention du 22 mai 1887 (2).

Cette convention confirmait les firmans impériaux relatifs à l'Egypte ; elle permettait à l'Angleterre de pourvoir à la défense et à l'organisation militaire du pays, et de maintenir ses troupes tant que la situation dans le Delta et au Soudan ne serait pas meilleure ; elle admettait le principe de la neutralisation du Canal de Suez ; enfin pour ce qui concerne l'évacuation, elle portait qu'à l'expiration de la troisième année à partir de sa date, le gouvernement britannique devait retirer ses troupes d'Egypte ; toutefois, si dans cet intervalle un danger quelconque se présentait, l'évacuation ne devenait obligatoire que lorsque ce danger aurait disparu. L'Angleterre partie, les puissances eussent été invitées à reconnaître et à garantir l'inviolabilité du territoire égyptien, et désormais personne, « en aucune circonstance », n'eût pu envoyer des troupes en Egypte, sauf cependant la Turquie et l'Angleterre, en cas de danger intérieur ou extérieur.

A la suite du traité, plusieurs annexes stipulaient entre

(1) Memorandum de sir Henry Drummond Wolf, *Archiv. dipl*, 1893 III, p. 249.

(2) *Archiv. dipl.*, 1887, III, p. 232, et 1893, III, p. 262.

autres choses que si, à l'expiration des trois ans fixés, une des puissances méditerranéennes n'avait pas accepté la convention, ce fait serait considéré par l'Angleterre comme un danger extérieur, et nécessiterait le maintien des troupes d'occupation; de plus on devait inviter les puissances à renoncer à la juridiction mixte, à discuter des propositions pour améliorer l'administration et les finances, et pour régulariser la situation de la Commission de la dette; le conseiller financier anglais devait garder ses fonctions; le tribut serait la première charge du pays; les étrangers seraient astreints à l'impôt.

Cette convention, en dépit des apparences, était toute au profit de l'Angleterre, et constituait en définitive une reconnaissance par la Porte du protectorat britannique sur l'Egypte. Si elle avait été ratifiée, tous ceux qui considèrent l'Egypte comme une province ottomane n'auraient plus eu qu'à enregistrer le droit bien légitime de l'Angleterre. Cela ne pouvait plaire à la France qui agit aussitôt à Constantinople.

M. Flourens, Ministre des affaires étrangères, fit savoir à notre Ambassadeur auprès de la Porte, M. de Montebello, qu'il ne pouvait adhérer à la convention telle qu'elle était conçue; en même temps il en donnait les raisons à ses divers représentants à l'étranger auprès des cinq puissances: institution d'une «co-suzeràineté» de la Turquie et de l'Angleterre sur l'Egypte; pas de date certaine d'évacuation, l'Angleterre ayant toute latitude pour en choisir l'époque (1).

Le 3 juin il écrivait à M. de Montebello : «..... Notre « politique envers l'Empire Ottoman nous a toujours fait « proclamer la suzeraineté du Sultan sur l'Egypte ; cette « suzeraineté est au moins partagée dans le projet; nous » voulons qu'elle soit intégralement conservée. L'Angle- « terre, après l'évacuation, ne doit pas avoir plus de droit « sur l'Egypte que les autres puissances européennes. La « suzeraineté exclusive de la Porte, de même que l'inté-

(1) Flourens à de Montebello, 30 mai 1887, *Archiv. dipl*, 1893, III, p. 258. — Circulaire de M. Flourens aux Ambassadeurs de France, d'après le *Times* du 2 août 1887, *Archiv. dipl.*, 1887, IV, p. 226.

« grité de l'Empire Ottoman, n'intéressent pas seulement « le Sultan ; elles résultent de conventions internationales « faites en vue de l'intérêt de toute l'Europe » (1).

Sur les instances de la France qui déclarait préférer le *statu quo* et ne cacha pas sa manière de voir au cabinet de Londres, bien heureuse d'ailleurs, la Porte modifia le projet : l'Angleterre devait évacuer sans conditions au bout de trois ans, et la Turquie se chargerait ensuite d'assurer l'ordre avec ses propres troupes, si c'était nécessaire (2).

M. Flourens donna son adhésion à la convention ainsi modifiée ; mais le cabinet de Londres tenait essentiellement à la convention primitive. Le Sultan ne l'ayant pas ratifiée, sir H. Drummond Wolf reçut l'ordre de quitter Constantinople. Le 16 juillet 1887, tous pourparlers à ce sujet étaient rompus.

En 1889, quand fut soulevée la question de la conversion de la dette privilégiée, celle de l'évacuation fut à nouveau agitée.

Le 4 juin, d'après les instructions de Spuller (3), M. Waddington laissa entendre à lord Salisbury que l'Egypte était relevée, la meilleure preuve pouvant en être trouvée dans l'idée même d'une conversion, que la sécurité était rétablie, et que, par conséquent, était venu le moment de penser sérieusement à retirer d'Egypte les troupes d'occution.

Lord Salisbury répondit que, du côté du Soudan, il y avait encore trop à craindre pour qu'il soit sage d'abandonner le

(1) Flourens à de Montebello, 3 juin 1887, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p, 260.

(2) De Montebello à Flourens, 14 juillet 1887, *Archiv. dipl.*, 1893. III, p. 265.

(3) Le même jour à la Chambre des Députés, Spuller déclarait qu'on ne pouvait trancher la question de conversion de la dette égyptienne, avant d'avoir élucidé celle de l'évacuation : « ..... Nous pensons que « précisément au moment où la prospérité de l'Egypte, sa sécurité, sa « tranquillité, sont affirmées par une demande de conversion, le moment « est venu de rechercher si l'évacuation de l'Egypte n'est pas devenue « possible dans les prévisions de l'Angleterre qui l'a tant de fois an- « noncée ». *Archiv. dipl.*, 1889, III, p. 123. *Journal officiel.* Débats parlementaires, Chambre, 5 juin 1889.

pays à lui-même, et que l'annonce de l'évacuation rendrait la conversion impossible ; et il ajouta : « Je vous renouvelle, « d'ailleurs, la déclaration que je vous ai faite, à savoir que « nous évacuerons l'Egypte aussitôt que le pays pourra se « suffire à lui-même. Vous avez fait échouer la convention « conclue par sir H. Drummond Wolf avec le Sultan, et « depuis lors j'ai laissé dormir la question ; mais je vous « avertis que je ne puis pas présenter au Parlement une « convention d'évacuation qui ne nous donne pas le droit « de rentrer en Egypte si sa sécurité extérieure était « menacée. Sans cette clause, je ne puis pas faire accepter « la convention à l'opinion publique en Angleterre » (1).

Spuller n'en persista pas moins à admettre que l'on pouvait commencer l'évacuation ; et lord Salisbury protesta qu'en tout cas, la question d'évacuation était indépendante de celle de conversion, puis qu'il fallait tenir compte des sacrifices faits par l'Angleterre tant en hommes qu'en argent, enfin que la première chose nécessaire, c'était d'acquérir la certitude qu'aucune puissance ne chercherait à occuper en Egypte la place laissée vacante par la Grande-Bretagne. M. Waddington prit alors, au nom de la France, des engagements formels à ce sujet ; mais le Premier Ministre de la Reine continua à refuser de fixer une date pour l'évacuation, tant que les conditions n'en auraient pas été déterminées comme il l'avait demandé dès l'abord (2).

Toute la question fut nettement mise au point dans deux conversations entre lord Salisbury et M. Waddington, du 21 et du 24 juin, qui sont rapportées par notre Ambassadeur, en ces termes : « Vous paraissez, dis-je, vouloir vous « réserver indéfiniment le droit de rentrer en Egypte, si « selon vous, les circonstances l'exigeaient. De notre côté, « nous ne pouvons admettre que l'Angleterre s'attribue ce « privilège à l'exclusion de toute autre puissance. Vous « avez déclaré maintes fois que vous n'entendiez pas rester « éternellement en Egypte : voilà sept ans que vous y êtes ;

(1) Waddington à Spuller, 5 juin 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 258.

(2) Waddington à Spuller, 19 juin 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 261.

« le pays est tranquille, et nous n'apercevons pas de raison « sérieuse pour que l'évacuation n'ait pas lieu dans un « délai raisonnable. — Ici lord Salisbury m'a interrompu : je « maintiens mes déclarations antérieures, mais notre tâche « n'est point achevée. — Ce qui préoccupe l'opinion publi- « que en Angleterre, ai-je repris, c'est la crainte de voir la « France prendre la place de l'Angleterre en Egypte, si « l'évacuation avait lieu. Or, sur ce point, nous vous offrons « les garanties les plus explicites, et de plus, nous sommes « prêts à négocier une convention assurant la neutralité de « l'Egypte, ainsi qu'il en a déjà été question plusieurs fois. « Que pouvez-vous nous demander de plus » ? (1).

Lord Salisbury répondit le 24 : « j'ai parlé de nouveau à « mes collègues des affaires d'Egypte, et je leur ai fait part « de vos observations. Ils persistent à croire qu'il est impos- « sible actuellement de fixer la date d'évacuation, et ils « estiment comme moi qu'il vaudrait mieux subordonner « cette date à certaines conditions déterminées par la rai- « son que je vous ai fait savoir. D'un autre côté, nous vou- « drions bien mettre un terme aux charges que fait peser « sur nous l'occupation, pour une foule de raisons parmi « lesquelles je mets en première ligne le désir de suppri- « mer une cause de discorde entre la France et l'Angleterre ; « mais nous sommes bien embarrassés, car nous craindrions « d'affaiblir le gouvernement du Khédive si nous retirions « nos troupes... » (2).

Renouvelant ses déclarations, lord Salisbury disait encore à M. Waddington, le 1er juillet : « Je vous affirme de nou- « veau que nous ne voulons pas prolonger notre séjour en « Egypte au delà du strict nécessaire. Il n'y a pas de parti « actuellement en Angleterre qui soutienne l'occupation « indéfinie ». Et il ajoutait : « tout le monde sait mainte- « nant que vous avez lié les deux questions et que vous « refusez votre assentiment à la conversion pour nous for- « cer la main. Si nous cédions, l'Europe entière dirait que

(1) Waddington à Spuller, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 262.

(2) Waddington à Spuller, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 264.

« nous avons manqué aux obligations que nous avons con-
« tractées en allant en Egypte » (1).

A Paris, on admit que l'Angleterre voulait s'en tenir à des promesses et était résolue à ne pas les tenir, et on déclara que, pour l'instant, toute acceptation de la conversion était ajournée. Cette conversion ne fut décidée comme nous l'avons vu (2) qu'en mai 1890 et d'après un projet préparé par la France. Une fois de plus les pourparlers au sujet de l'évacuation cessaient sans résultat. M. Ribot avait toutefois déclaré que, lorsque l'Angleterre aurait fixé la date de l'évacuation, la France prendrait, en la forme qu'on voudrait, l'engagement solennel de ne pas occuper l'Egypte (3).

Nous venons de passer en revue les promesses faites à la France par l'Angleterre en ce qui concerne l'évacuation de l'Egypte ; nous trouvons en plus grand nombre encore des déclarations analogues dans les discours au Parlement des hommes d'Etat anglais : de 1883 à 1896, se déroule la longue liste de ces déclarations que l'on semble par trop oublier aujourd'hui, et dont nous n'entendons citer que les plus caractéristiques.

En 1883, Gladstone condamna énergiquement toute idée d'occupation définitive : « Le langage qui tend à encourager
« l'idée d'annexion est dangereux, d'abord parce qu'il
« éveille dans une certaine classe le désir de s'approprier
« ce qui appartient à autrui, et d'ajouter sans nécessité de
« nouveaux territoires à l'Empire déjà bien étendu ; ensuite
« parce qu'un pareil langage peut porter atteinte à la bonne
« renommée de l'Angleterre, et fait naître parmi les étran-
« gers cette impression que le gouvernement est prêt à
« abandonner les déclarations qu'il a déjà faites... Le gou-
« vernement est complètement opposé à toute idée d'an-
« nexion à cause des intérêts de l'Angleterre et de tous les
« autres intérêts. Il est impossible, il serait imprudent de
« fixer la date à laquelle le gouvernement compte opérer le

(1) Waddington à Spuller, 1er juillet, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 265.

(2) V. supra, p. 220.

(3) Ribot à de Montebello, 31 mai 1890, *Archiv., dipl.*, 1894, I, p. 289.

« retait des troupes ; mais il désire sérieusement voir arri-
« ver ce jour, et il fera tout ce qui est en son pouvoir pour
« que ce retrait ait lieu le plus tôt possible » (1).

A son tour, lord Salisbury fut amené, en 1888, à faire des déclarations non moins nettes : « L'Angleterre ne vise pas « à l'annexion de l'Egypte ; ce qu'elle désire, c'est que ce « pays soit en mesure de se suffire à lui-même, qu'il soit « assez fort pour maîtriser les désordres intérieurs et « repousser tout ennemi du dehors. L'Angleterre, jusqu'à « ce qu'elle ait acquis la certitude que l'Egypte peut accom- « plir cette tâche, demeurera pour l'assister ; mais elle « renoncera avec joie à supporter ce fardeau peu néces- « saire, aussitôt qu'elle sera convaincue que le moment est « venu de l'abandonner » (2).

Un an plus tard, lord Salisbury avait l'occasion de renouveler les déclarations précédentes, en des termes qui sont à retenir, car le jour où l'Angleterre manifesterait l'intention de demeurer en Egypte à titre définitif, elle trouverait dans ces paroles d'un de ses grands hommes d'Etat, sa condamnation justement prononcée. Au Parlement, lord Carnarvon avait cru devoir étudier les solutions possibles de la question d'Egypte et, en rejetant la neutralisation comme impraticable et l'évacuation comme impossible, eu égard aux sacrifices faits par l'Angleterre, il avait préconisé l'annexion. Force fut au Premier Ministre de la Reine, d'effacer, par des protestations solennelles, l'effet déplorable que n'eût pas manqué de produire, en Europe et surtout en France, les imprudentes paroles de l'orateur.

« Je n'ai pas besoin de répéter — déclara lord Salisbury « — ce que j'ai déjà dit, de l'obligation que nous tenons à « honneur de remplir avant de quitter l'Egypte. Mais « quand mon noble ami me demande d'aller plus loin, et « de nous transformer de gardiens en propriétaires, et en « dépit de tout ce que nos prédécesseurs et nous mêmes « avons dit, de déclarer, dans les conditions présentes, que

(1) Discours aux Communes, 9 août 1883, *Archiv. dipl.*, 1882-83, III, p. 401.

(2) Discours de lord Salisbury au banquet du Lord-Maire, 8 août 1888, *Archiv. dipl.*, 1888, III. p. 359.

« notre séjour en Egypte est permanent, et que les relations « de l'Angleterre avec ce pays sont celles d'une nation « conquérante vis-à-vis d'une nation conquise, je ne peux « m'empêcher de penser que mon noble ami tient trop peu « de compte du caractère sacré des obligations prises par « le gouvernement et auxquelles il doit se conformer. En « pareille matière, nous ne devons pas considérer ce qui « est le plus commode ou le plus profitable, mais ce à quoi « nous sommes tenus par nos propres obligations et par la « loi européenne. Nous n'avons certes, aucune intention « d'abandonner notre tâche avant qu'elle soit remplie, mais « nous n'avons ni autorité, ni droit suffisant, pour lui attri- « buer l'extension que mon noble ami désire » (1).

On ne pouvait dire plus nettement et d'une façon plus officielle, que vis-à-vis de l'Europe, l'Angleterre avait pris l'engagement d'évacuer l'Egypte, qu'elle devait le tenir, qu'en ne le tenant pas elle violait le droit des gens et manquait aux plus élémentaires principes de bonne foi internationale.

En 1893, l'opinion de Gladstone n'avait pas changé : « L'oc- « cupation prolongée et indéfinie de l'Egypte — déclarait-il « aux Communes, le 1er mai 1893 — dépasse notre pensée ; « nous sommes obligés de tenir nos promesses et de donner « un exemple d'honneur aux autres nations. Nous aurions « le droit de convoquer une conférence des puissances, et « de faire connaître qu'il faudrait faire un nouvel arrange- « ment plaçant l'Egypte sous tutelle, sinon d'une façon per- « manente, du moins pour un temps déterminé. Mais nous « ne pourrions pas nier en tout honneur que nous avons « un engagement interdisant l'occupation indéfinie. Hors « de là, nous avons le droit de faire les propositions que « nous voudrons » (2).

Citons enfin l'opinion de M. Chamberlain qui, Ministre des colonies, déclara, le 20 mars 1896, aux Communes :

(1) Discours à la Chambre des Lords du 12 août 1889, *Archiv. dipl.*, 1889, III, p. 319, et extrait d'une lettre de Waddington à Spuller du 13 août 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 269.

(2) Séance des Communes, 1er mai 1893, *Archiv. dipl.*, 1893, II, p. 227.

« Nous restons aussi prêts à évacuer l'Egypte que nous « l'étions auparavant, et aussi disposés à examiner toute « proposition tendant à une évacuation éventuelle. Sans « doute, quelques administrations précédentes ont été trop « promptes à ce sujet ; c'était une faute ; le gouvernement « actuel ne veut pas la renouveler. Il entend maintenir « l'occupation de l'Egypte jusqu'à ce qu'il estime que les « troupes anglaises puissent se retirer sans mettre en « péril l'œuvre accomplie » (1).

Quant aux discours du Trône, lus au nom de la Reine, au commencement et à la fin de chacune des sessions du Parlement, s'ils sont moins explicites, ils indiquent malgré cela, chaque fois qu'ils parlent de l'Egypte, l'intention ferme du gouvernement de respecter les engagements pris vis-à-vis de l'Europe (2).

Les promesses de l'Angleterre, si nettes et si souvent renouvelées, seront-elles jamais tenues ?

(1) Communes, 20 mars 1896, *Archiv. dipl.*, 1896, II, p. 102. — Voir au surplus : Communes : 6 août 1883 (Gladstone), *Archiv. dipl.*, 1882-83, III, p. 397 ; — 17 septembre 1886 (J. Fergusson, Sous-Secrétaire d'Etat au Foreign Office), *Archiv. dipl.*, 1886, IV, p. 233 ; — 18 septembre 1886 (R. Churchill), eod. loc. — 7 mars 1887 (J. Fergusson), *Archiv. dipl.*, 1887, II, p. 117 ; — 15 juillet 1887 (J. Fergusson), *Archiv. dipl.*, 1887, III, p. 333 ; — 23 février 1891 (J. Fergusson), *Archiv. dipl.*, 1891, I, p. 375 ; — 22 août 1895 (Curzon, Secrétaire parlementaire pour les Affaires étrangères), *Archiv. dipl.*, 1895, III, p. 221 : — 30 août 1895 (Curzon), *Archiv.*, *dipl.*, 1895, III, p. 351. — Chambre des Lords : 5 février 1884 (Granville), *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 352 ; — 12 février 1884 (Granville), *Archiv. dipl.*. 1884, I, p. 359 ; — 6 mars 1884 (Granville), *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 225. — Discours de lord Salisbury aux banquets du Lord-Maire : 9 novembre, 1889, *Archiv. dipl.*, 1890, I, p. 76 ; — 9 novembre 1891, *Archiv. dipl*, 1892, I, p. 114.

(2) Voir notamment, discours du 7 janvier 1882, *Archiv. dipl.*, 1882-83, I, pp. 256 et 258, et du 5 février 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 350.

CHAPITRE VIII

L'Angleterre en Egypte. — L'évacuation toujours remise : Prétextes et raisons.

SOMMAIRE. — *Les prétextes de l'Angleterre pour rester en Egypte. — Elle a reçu mandat de l'Europe; c'est vrai, mais elle l'a outrepassé. — L'opinion anglaise est pour l'annexion. — L'Angleterre a peur, qu'après son départ, une autre puissance ne s'établisse en Egypte. — Elle prétend, bien à tort, que ses droits sur l'Egypte valent les nôtres sur Tunis. — En réalité, l'Angleterre veut annexer le pays.*

De tout ce que nous avons dit, il résulte bien que l'Angleterre s'est engagée envers les puissances à évacuer l'Egypte. Pour y demeurer, elle a déclaré, et elle persiste à déclarer à toute occasion qu'elle a entrepris en Egypte, avec mandat de l'Europe, une tâche qui n'est pas encore achevée et qu'elle considère comme un devoir de mener à bonne fin. L'Angleterre aurait reçu le mandat de pacifier l'Egypte, de la réorganiser, de lui donner ses frontières anciennes, et de mettre son gouvernement en mesure de maintenir l'ordre à l'intérieur, et de résister à toute agression venue du dehors. Cette idée de mandat apparaît à tout instant dans les paroles ou les écrits des hommes d'Etat anglais (1).

C'est ainsi que nous la trouvons dans le *memorandum* remis, le 8 février 1887, à la Porte, par sir Henry Drummond Wolf, dont nous avons déjà parlé; il y est question d'évacuation, mais l'Angleterre entend se réserver le droit de revenir en Egypte, après en avoir retiré ses troupes, dans

(1) C'est aussi l'opinion de M. de Freycinet : Discours au Sénat, 20 novembre 1884 : « ..... L'Angleterre est allée en Egypte en vertu d'un mandat européen qu'elle s'est donné elle-même, et elle s'est engagée à en partir aussitôt que les circonstances qui l'y ont amenée cesseraient ».

certaines conditions; le *memorandum* conclut : « Il sera « nécessaire de pourvoir, d'une autre façon, à la sécurité de « l'Egypte que le gouvernement de la reine s'est engagé « à assurer avant de se retirer du pays » (1).

Le 4 juin 1889, au moment où on agite la question de la conversion de la dette, lord Salisbury déclare à M. Waddington :

« La prospérité que l'Egypte a atteinte sous notre impul- « sion ne se maintiendrait certainement pas, si nous quit- « tions le pays en ce moment. Si nous annoncions notre « prochain départ, la conversion deviendrait impossible. « A mes yeux, le succès que nous avons déjà obtenu en « Egypte est plutôt une raison pour que nous poursuivions « notre tâche jusqu'au bout. En effet, la sécurité extérieure « du pays est loin d'être assurée (2).

Lord Salisbury paraît tellement persuadé qu'il fait, dans la vallée du Nil, l'œuvre des puissances, qu'il admet volontiers être tenu envers elles d'aller jusqu'au bout pour ne pas mériter leurs justes reproches ; le 1er juillet 1889, il est, moins encore que le 4 juin, disposé à évacuer : « Si nous « cédions, l'Europe entière dirait que nous avons man- « qué aux obligations que nous avons contractées en « allant en Egypte » (3), dit-il à M. Waddington : c'est le dernier argument du noble Lord et, vraiment, il est de ceux qui désarment ; Spuller n'insista pas, mais il refusa son adhésion au projet de conversion qui lui était soumis.

Au Parlement anglais, les mêmes déclarations sont faites par les Gouvernants : « Nous sommes allés en Egypte pour « y accomplir une certaine œuvre, et c'est nécessairement « l'achèvement de notre œuvre qui nous donnera la mesure « de notre séjour dans ce pays » (4), déclare Gladstone aux Communes, le 6 août 1883.

Bien plus net encore est M. Balfour qui d'ailleurs à ce moment n'est pas Ministre : « On a soutenu que le gou-

(1) *Archiv. dipl.*, 1893. III, p. 249.

(2) *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 258.

(3) Waddington à Spuller 1er juillet 1889, *Archiv. dipl.*, 1893, IV. p. 265.

(4) *Archiv. dipl.*, 1882-83, III, p. 398.

« vernement avait besoin d'un mandat de l'Europe pour « intervenir en Egypte ; on perd donc de vue que les Mi- « nistres qui sont au pouvoir ont hérité de leurs prédéces- « seurs des obligations dont il ne leur est pas permis de se « départir. Le gouvernement ne demande pas à annexer « l'Egypte, mais il est tenu d'y rester jusqu'à ce que ces « obligations soient remplies » (1).

Puis, c'est lord Granville qui, le 6 mars 1884, dit : « Nous « manquerions à nos devoirs envers l'Egypte, envers l'Eu- « rope, et envers nous-mêmes, si nous retirions nos troupes « avant d'avoir la perspective que l'Egypte est en position « de se donner un gouvernement utile et stable » (2) ; en même temps que Gladstone déclare aux Communes : « en « Egypte, la position est celle-ci : l'Angleterre n'y fait pas « son propre ouvrage, ni ne cherche pas à y servir ses « propres vues ; elle y fait l'œuvre de l'Europe et de la « civilisation en général » (3). Puis lord Churchill : « Nous « ne sommes pas responsables de l'intervention en Egypte ; « mais, étant en Egypte, nous sommes parfaitement déci- « dés à remplir nos engagements. Nous n'abandonnerons « pas notre mission, jusqu'à ce que toutes nos responsa- « bilités et tous nos engagements aient été complètement « et fidèlement remplis » (4).

L'Angleterre, au dire des deux Premiers Ministres, non seulement ne poursuit pas en Egypte des visées personnelles, mais en faisant l'œuvre de l'Europe, elle accomplit avec abnégation et dévouement un devoir strict, d'ailleurs pesant outre mesure, et dont elle se débarrasserait volontiers, n'étaient ses engagements.

Voici ce que dit à ce sujet Gladstone dans son manifeste

(1) Séance aux Communes du 15 février 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 365.

(2) Séance à la Chambre des Lords, 6 mars 1884, *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 225.

(3) *Archiv. dipl.*, 1884, II, p. 229.

(4) Séance aux Communes: 18 septembre 1886, *Archiv. dipl.*, 1886, IV, p. 233. — Voir également Communes, 15 juillet 1887 (J. Fergusson), *Archiv. dipl.*, 1887, III, p. 333 ; — 14 avril 1890 (J. Fergusson), *Archiv. dipl.*, 1890, II, p. 242. — 1er mai 1893 (Gladstone), *Archiv. dipl.*, 1893, II, p. 227. — Discours du trône, 14 août 1885, *Archiv. dipl.*, 1885, IV, p. 203.

électoral de 1885 : « Jusqu'à ce que l'Angleterre ait quitté « l'Egypte, elle se trouvera exposée de cent façons à rece- « voir des humiliations, et à être tenue en échec par les « droits des autres puissances. L'Angleterre ne saurait se « plaindre de l'exercice de ces droits, puisqu'ils sont fondés « sur le droit international qu'elle est tenue de respecter. « Lorsque l'Angleterre sera émancipée de la tâche ingrate, « fastidieuse, qu'elle remplit en Egypte, elle reprendra en « Europe, la position admirable qu'assurent une parfaite « indépendance et une influence bienfaisante » (1). Ce texte est d'ailleurs intéressant à plus d'un titre : le *Great old man* y reconnaissait à l'Europe des droits sur l'Egypte, droits capables de faire échec à ceux de son pays ; il y indiquait nettement cette pensée très juste, à savoir que l'Egypte est pour la Grande-Bretagne une gêne, une menace permanente de conflits avec l'Europe et surtout avec la France, et qu'en définitive l'occupation anglaise, si elle a jamais été un bienfait pour l'Egypte, est pour l'Angleterre une opération plutôt mauvaise.

Citons enfin une nouvelle déclaration de lord Salisbury : « L'Angleterre ne vise pas à l'annexion de l'Egypte ; ce « qu'elle désire, c'est que ce pays soit en mesure de se suf- « fire à lui même, qu'il soit assez fort pour maîtriser les « désordres intérieurs et repousser tout ennemi du dehors. « L'Angleterre, jusqu'à ce qu'elle ait acquis la certitude que « l'Egypte peut accomplir cette tâche, demeurera pour l'as- « sister ; mais elle renoncera avec joie à supporter ce far- « deau peu nécessaire, aussitôt qu'elle sera persuadée que « le moment est venu de l'abandonner » (2).

L'Angleterre est donc convaincue qu'elle agit en Egypte pour le compte de l'Europe, et en vertu d'un mandat au moins tacite. Devons nous accepter cette idée de mandat ? Peut être serait-on tenté à première vue de répondre par la négative. Toutefois il faut se rappeler le début de l'action anglaise en Egypte, action entreprise sans protestations de

(1) *Archiv. dipl.*, 1885, IV, p. 210.

(2) Discours de lord Salisbury au banquet du Lord-Maire, 8 août 1888, *Archiv. dipl.*, 1888, III, p. 359.

la part de la Conférence de Constantinople. L'Angleterre a agi de son plein gré, injustement d'ailleurs en ce qui concerne le bombardement d'Alexandrie, maladroitement dans la mesure où elle a provoqué, sans pouvoir ou sans vouloir les empêcher, le massacre des Européens et le pillage de leurs concessions : les gouvernements ont laissé faire. Ils ont suivi les mouvements anglais sans rien objecter. A Constantinople, le représentant anglais à continué à collaborer aux travaux de la Conférence ; au sein de celle-ci, on s'est entretenu de l'action britannique, et on en a tenu compte absolument comme si l'Angleterre eût agi au nom de tous.

Cette attitude des puissances serait incompréhensible, si elles avaient pu admettre un seul instant que la Grande-Bretagne agissait pour son compte, et rien que cela suffirait pour nous faire conclure dans le sens du mandat. Mais ce n'est pas tout, les puissances avaient des assurances positives. Dans une note à la Conférence, du 27 juillet 1882, la Porte annonçait qu'elle se décidait à envoyer en Egypte des troupes turques, et elle laissait entendre qu'elle espérait en conséquence en voir partir le contingent anglais. L'Angleterre riposta par la note suivante :

« La Grande-Bretagne ne peut retirer ses troupes, ni « ralentir ses préparatifs. L'inaction prolongée du Sultan, « en face d'une situation telle qu'elle se présente en Egypte, « a imposé à l'Angleterre, aussi bien dans l'intérêt général « que dans le sien propre, le fardeau qu'elle a maintenant « entrepris de supporter.

« L'arrivée et la coopération des forces turques en Egypte, « seront agréées par le gouvernement de Sa Majesté Britan- « nique, pourvu que le caractère de cette intervention soit « défini d'une manière satisfaisante, et dégagé de toute « ambiguité par des déclarations préalables du Sultan.

« Le gouvernement de Sa Majesté a l'honneur de faire « connaître à la Conférence, qu'une fois le but militaire « visé atteint, il réclamera le concours des puissances pour « les mesures à prendre en vue du futur et bon gouver- « nement de l'Egypte » (1).

(1) *Livre Jaune*, Egypte, 1882, VI, p. 12.

L'Angleterre se chargeait donc, devant la Conférence, de pacifier l'Egypte dans l'intérêt de tous ; cela fait. elle devait réorganiser le pays avec le concours des puissances. Les affaires égyptiennes restaient internationales, l'Europe demeurait saisie de leur règlement ; l'Angleterre s'engageait simplement, du consentement de tous, a rétablir l'ordre avant toute chose ; elle était le gendarme de l'Europe. Aussi le 14 septembre 1882, après la bataille de Tel-el-Kébir, lord Granville put justement répondre à M. Tissot, venu pour le complimenter, que c'était là une « victoire européenne » (1). Tout cela, surtout les déclarations répétées des hommes d'Etat anglais, nous conduit à nous prononcer nettement dans le sens d'un mandat.

En Egypte, l'Angleterre est donc la mandataire de l'Europe. Elle fait les affaires de la collectivité, non les siennes propres. Elle l'a bien voulu et serait mal venue de s'en plaindre.

Mais les puissances n'ont certainement pas donné ou consenti à l'Angleterre le mandat d'occuper indéfiniment le pays, et d'y établir un protectorat plus ou moins déguisé ; la mandataire, a de beaucoup et depuis longtemps, outrepassé ses pouvoirs. Son rôle eût dû se borner à protéger les Européens lors de la révolte d'Arabi, et au besoin à rétablir l'ordre. Tout ce qu'elle a fait en dehors de cela est illégitime, et elle ne peut se prévaloir pour se justifier, ni de la complicité des puissances, ni du consentement de la Porte et du Khédive, qui n'ont jamais consenti à rien, mais se sont bornés à ne pas se plaindre outre mesure par crainte des coups.

Personne n'a chargé l'Angleterre de réorganiser l'administration égyptienne avec des éléments anglais, ni de pacifier le Soudan égyptien, encore moins d'essayer d'y établir sa domination propre. Le lourd fardeau, dont on a si souvent parlé à Westminster, eût pu être déposé depuis longtemps : on n'a jamais demandé à l'Angleterre tant de patience altruiste, tant de persévérance désintéressée.

(1) Tissot à Duclerc, 14 septembre 1882, *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 48.

D'ailleurs tout est terminé maintenant. L'Egypte a recouvré ses frontières, la prospérité de ses finances, le fonctionnement régulier de son administration ; elle n'a plus rien à craindre, ni au dedans, ni au dehors ; elle n'a plus besoin d'être en tutelle ; l'Angleterre a mené sa tâche à bonne fin : l'heure de l'évacuation a sonné pour elle.

Et cependant, personne à Londres, ne parle de rappeler du Caire un seul soldat. Il est certain que cette mesure est assez difficile à prendre, surtout à l'heure présente ou l'impérialisme semble avoir conquis tous les cerveaux anglais. A notre époque, surtout dans un pays doté du suffrage universel, l'opinion publique doit être ménagée ; et si on n'est pas à même de la diriger, il faut nécessairement la suivre. Or nul doute que l'opinion anglaise ne soit plus portée à annexer l'Egypte qu'à y renoncer tout à fait. Et c'est là une des raisons qui fait que l'occupation anglaise dans la vallée du Nil a de fortes tendances à devenir permanente.

Ensuite, l'Angleterre a peur, ou du moins feint d'avoir peur, d'être remplacée après son départ d'Egypte par quelqu'autre Etat, surtout par la France. Nous l'avons vu, chaque fois que des pourparlers pour l'évacuation ont été engagés, l'Angleterre a trouvé là son plus fort argument. De peur que la France n'occupe l'Egypte, l'Angleterre y demeure. Est-on en cela de bonne foi de l'autre côté de la Manche ? qu'il nous soit permis d'en douter. La France a pris à ce sujet des engagements solennels (1) ; elle n'a pas coutume de manquer à sa parole. Elle a assez de ses colonies

(1) Notamment lorsque des pourparler eurent lieu en 1886, entre l'Angleterre et la Turquie, à la suite de la mission de Moukhtar-Pacha et de sir Drummond Wolf, la Porte manifesta le désir, pour répondre victorieusement à la principale objection de l'Angleterre, d'avoir du gouvernement français la déclaration nette et formelle que la France n'avait aucune visée sur l'Egypte et ne cherchait pas à y remplacer l'Angleterre. M. de Freycinet répondit en ces termes à M. de Montebello, Ambassadeur à Constantinople : « Vous pouvez donner au Grand « Vizir l'assurance très précise que nous n'avons aucunement l'intention d'occuper l'Egypte quand l'Angleterre l'aura quittée. Nous sommes formellement opposés à l'occupation de l'Egypte par une puissance quelconque ». *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 233.

actuelles, trop vides de Français, trop coûteuses et suffisamment vastes. Elle n'a, elle ne saurait avoir aucune visée sur l'Egypte ; son attitude, en 1882, l'a montré surabondamment. D'ailleurs il est permis de penser que si la France voulait un jour s'établir en Egypte, il se trouverait immédiatement plusieurs puissances, l'Angleterre en tête, pour l'en empêcher. Les convoitises de la France au sujet de l'Egypte sont du domaine de l'imagination pure, et une chimère n'est pas un argument.

Les publicistes anglais (1), sentant toute la faiblesse de l'argumentation ordinaire de leurs hommes d'Etat, ont essayé de venir en aide à ces derniers, et d'invoquer, en faveur de l'occupation anglaise, le droit de légitime défense. Selon eux, la situation prise par la France en Algérie d'abord, puis en Tunisie, a rompu l'équilibre dans la Méditerranée, et il ne peut être rétabli que si l'Angleterre s'installe définitivement en Egypte.

Si les gouvernants protestent de leur désir de rester fidèles aux engagements pris et se bornent à temporiser, on le voit, la Presse, fidèle reflet de l'opinion, jette bas le masque et réclame l'annexion. D'ailleurs, dit-elle, pour colorer ses prétentions d'une apparence de droit, la situation de l'Angleterre en Egypte est identique à celle de la France en Tunisie ; les droits de l'une et de l'autre sont les mêmes, et l'Angleterre n'a pas à partir du Caire, tant que la France restera à Tunis.

Nous entendons établir ici combien est erronée une telle affirmation (2). L'Angleterre est en Egypte en vertu d'une cause illégitime ; elle est intervenue par la force dans les affaires intérieures de ce pays sans y avoir été appelée, et au-delà de ce qui était nécessaire pour le règlement des difficultés pendantes ; le bombardement d'Alexandrie a été une monstruosité inutile et non justifiée : pour l'ordonner,

(1) Voir notamment dans le *Times* du 25 janvier 1895, l'article signé « Un anglais résidant en Egypte depuis 20 ans ».

(2) V. à ce sujet, Engelhardt, « Situation de la Tunisie au point de vue international » *Revue de droit internat. et de législation comparée*, 1881, p. 331.

l'amiral Seymour a trouvé des prétextes, non des raisons. Aucun texte n'est venu depuis donner à l'Angleterre le titre légitime qui lui manque ; le Khédive à le droit d'exiger le retrait des troupes britanniques ; par suite de la situation du Sultan dans le pays, ce dernier a aussi le droit de demander leur départ ; il n'est pas jusqu'aux puissances qui ne soient autorisées à rappeler à l'Angleterre qu'elle a promis de tout temps l'évacuation, et que le moment est venu de tenir ses promesses. Toute autre est la situation de la France en Tunisie.

D'abord le débarquement des troupes françaises en Tunisie était absolument justifié et nécessaire : le mauvais vouloir du gouvernement beylical, l'état d'anarchie du pays, créaient à nos nationaux, qui y étaient établis, de constantes difficultés ; on avait pu voir un navire français échoué sur les côtes pillé par des bandes arabes ; des déprédations étaient constamment commises par des tunisiens au préjudice des tribus algériennes de la province de Constantine ; enfin, au début de 1881, de véritables troupes de Kroumirs, organisées et armées, avaient envahi le territoire algérien. Le Bey était impuissant à éviter ces abus ; peut-être même n'était-il pas décidé à les empêcher; ce qui est certain, c'est qu'il restait impassible, malgré les remontrances fréquentes de notre représentant à Tunis, M. Roustan. C'est dans ces conditions que furent envoyées en Afrique les troupes qui devaient tout remettre dans l'ordre, disperser les bandes arabes et assurer la sécurité de la frontière algérienne. L'action de la France était pleinement justifiée ; c'était l'exercice du droit de légitime défense.

Venue en Tunisie en vertu d'un droit, la France y est restée en vertu d'un droit que lui ont reconnu deux traités passés avec le Souverain légitime. Le traité du Bardo du 12 mai 1881 (1) convient que l'occupation française sera provisoire, et durera « jusqu'à ce que l'administration locale « soit en état de garantir le maintien de l'ordre » ; il place auprès du Bey un Ministre résident français, et décide que

(1) De Clercq, XIII, p. 25.

la France dirigera les relations extérieures de la Régence, et que les agents diplomatiques et consulaires de la France en pays étrangers seront chargés de la protection des intérêts tunisiens et des nationaux de la Régence.

Le traité de la Marsa, du 8 juin 1883 (1), établit en Tunisie le protectorat français. Désormais, la suprématie de la France dans ce pays, tant au point de vue de l'administration interne que pour les relations internationales, est nettement établie ; reconnue et consacrée par un texte formel signé par le principal intéressé, elle s'impose juridiquement à tous.

On peut objecter, et on a objecté toutefois que le Bey n'avait pas pu aliéner ainsi partie d'une souveraineté que lui-même ne possédait pas, et que, même après la convention de la Marsa, en l'absence de l'assentiment du Sultan suzerain, la France n'avait que l'ombre d'un droit. Nous sommes amenés ainsi à rechercher si vraiment la Porte a des droits dans la Régence, et si entre les deux pays, il existe un lien de nature à restreindre plus ou moins la souveraineté du Bey.

Sur cette question, la doctrine est divisée. Lawrence-Wheaton admet qu'il y a un lien entre la Porte et Tunis ; il se base pour cela sur les traités passés par la Turquie et intéressant les Etats barbaresques, et sur un firman adressé au Bey en 1803 (2). Bluntschli (3) donne la Tunisie comme un Etat vassal de la Porte, sans commentaires. Travers-Twiss (4) considère le firman du 23 octobre 1871 comme ayant fondé le droit et créant entre les deux Etats un lien de vassalité. F. de Martens (5) conclut dans le même sens, en se basant sur le payement d'un tribut, sur les traités de la Porte, et sur le firman de 1871 : pour lui, « les droits de la Tur-

(1) De Clercq, XIV, p. 244.

(2) Lawrence-Wheaton, *Commentaires sur les éléments du droit international*, I, pp. 258 à 261 ; IV, p. 203.

(3) Bluntschli, *Droit international codifié*, n° 76.

(4) Travers-Twiss, *Le droit des gens*, I, p. 91.

(5) F. de Martens, *Traité de droit international*, I, pp. 342 et 343.

quie sont incontestables ». Enfin, Geffcken, (1) considère la situation actuelle de la Tunisie comme un fait ; en droit, elle dépend de la Porte et reste indépendante de la France. MM. Engelhardt (2), Calvo (3), Despagnet (4), Pradier-Fodéré (5), pensent au contraire que si la Tunisie a incontestablement fait partie de l'Empire Ottoman, on ne saurait admettre qu'il en soit encore ainsi à l'heure présente.

Naturellement, la Porte ne partage en aucune façon cette dernière manière de voir. Elle a constamment revendiqué sur la Tunisie un droit souverain. Dans une dépêche du 10 mai 1881, Essad-Pacha, Ambassadeur ottoman à Paris, écrivait à Barthélemy-Saint-Hilaire : « ... La Sublime-Porte « avait pris pour règle de choisir les chefs de l'administra- « tion tunisienne parmi les descendants des premiers « Vali nommés par elle. C'est cette règle qui a été invaria- « blement suivie jusqu'à nos jours. Les divers Vali qui se « sont succédés, nommés tous par firman impérial, ont « rempli aussi bien que la population tunisienne leurs « devoirs de sujétion envers la Sublime-Porte, et chaque « fois que nous nous sommes trouvés en guerre, la Tunisie « n'a pas manqué de nous envoyer son contingent militaire « et maritime. Le firman octroyé en 1871, à la requête de « Son Altesse Sadock-Pacha et de la population, n'était « lui-même que la consécration d'un principe séculaire in- « contestable.

« Depuis cet acte solennel, reconnu par les puissances « en général, rien n'est venu modifier le statut organique « de la Tunisie, partie intégrante de l'Empire Ottoman; les « prières publiques sont lues toujours au nom de Sa Majesté « Impériale le Sultan, dans les Mosquées; la monnaie « continue à être frappée à son chiffre ; en un mot, toutes

(1) Geffcken, notes sur Heffter, *Le droit international de l'Europe*, p. 52.

(2) Engelhardt, « Situation de la Tunisie au point de vue international », *Revue de droit internat. et de législation comparée*, 1881, p. 331.

(3) Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, I, pp. 222 et s.

(4) Despagnet, *Essai sur les Protectorats*, pp. 201 et s.

(5) Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, I, pp. 173 et s.

« les marques distinctives de sa souveraineté sont conser-
« vées religieusement et, cette fois encore, le Vali et les
« habitants affirment à nouveau par des déclarations for-
« melles, réitérées, leur devoir de sujets fidèles et loyaux
« du Sultan, et partant, les droits souverains de Sa Ma-
« jesté » (1).

A la même date, dans ses instructions à Essad (2), Assim-Pacha, Ministre des affaires étrangères de la Porte, soutenait la thèse suivante : Depuis 1534, le Sultan est souverain de Tunis, la chose est « incontestable » et « en général incontestée ». Il faut en voir une preuve dans les différents firmans octroyés par le Grand-Seigneur, dans le fait que le Bey, à l'heure actuelle, implore le secours de son suzerain. Vers le milieu du XVIIe siècle, le Sultan eut l'occasion d'adresser un firman au Bey, au sujet « de l'exéquatur « délivré par la Sublime-Porte au consul de France à Tunis, « firman autorisant ce dernier à cumuler les fonctions de « Consul des puissances non représentées à ce moment-là « à Constantinople. » Les traités conclus entre la Porte et la France, notamment celui de 1668, énumèrent les titres du Sultan et parmi eux celui de « Souverain de Tunis ». Dans ces mêmes traités, il est stipulé que les conventions s'appliquent à la Tunisie. D'autres traités, conclus entre la Porte et l'Autriche, conviennent que les autorités d'Alger, Tunis, Tripoli protègeront les navires du Saint Empire Romain. En 1825, le Sultan a ordonné aux autorités d'Alger, Tunis, Tripoli, de ne pas se mêler aux différends entre l'Autriche et le Maroc. En 1830, il a dicté au Bey les conditions d'organisation de sa milice. En 1860, le Bey a fait sa soumission à Sa Majesté Impériale par un acte écrit. De tout cela, Assim-Pacha conclut que la Tunisie n'a pas cessé d'être une province ottomane.

Les deux principales manifestations turques au sujet de Tunis sont le firman du 22 octobre 1871 et la note du 27 avril 1881. Le firman fut octroyé au Bey, qui ne le deman-

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 191.

(2) *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 199.

dait pas, à un moment où les difficultés avec lesquelles la France était aux prises sur le continent ne lui permettaient pas de s'opposer à un pareil acte. Il constate la complète sujétion du Bey : « Au Vali de la province de Tunis, mon Vizir Mohammed-Sadyk-Pacha », débute le texte ; et il continue, en prodiguant à chaque ligne les mots de province et de sujets, pour se terminer ainsi : « Et comme la conser-« vation absolue et permanente de nos droits séculiers « et incontestables sur la Tunisie, ainsi que la sûreté cons-« tante des biens, de la vie, de l'honneur et des droits géné-« raux de nos sujets demeurant dans cette province confiée « à ta fidélité, constituent les conditions fondamentales « et arrêtées du privilège d'hérédité, il faut que tu veilles « constamment à préserver ces conditions essentielles de « toute atteinte, et que tu t'abstiennes de tout acte con-« traire » (1).

La note du 27 avril 1881 (2) adressée aux puissances, lors de l'expédition française, est une protestation contre la politique de la France, et une affirmation des droits « incontestables » de la Porte sur Tunis.

La France a toujours refusé de reconnaître ces prétentions de la Porte, et elle s'est appliquée à les considérer comme non avenues. On comprend qu'elle ne tienne nullement à voir la Turquie se réinstaller aux portes de l'Algérie, et lui susciter des difficultés dans cette région. Nos gouvernants ont donc répondu constamment au Divan que, s'il y avait un lien entre la Porte et Tunis, il était purement religieux : en conséquence, la France s'est opposée par la force à toute tentative de la Turquie sur Tunis, et elle a déclaré considérer le firman de 1871 comme lettre morte ; quant à la note de 1881, il n'en a été tenu aucun compte par personne.

Mais en dehors de l'opinion de la Porte, de la France et de l'Europe, il est facile de se faire une idée nette de la

(1) Firman du 22 octobre 1871, *Archiv. dip.*, 1875, II, p. 103. — Martens, *Recueil général de traités*, 2e série, VIII, p. 234.

(2) Note du 27 avril 1881. Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public*, I, p. 173.

situation du Bey vis-à-vis du Sultan, en considérant la suite des faits dans l'histoire, et en étudiant les textes.

Les prétentions ottomanes sur Tunis ne remontent pas au-delà du XVIe siècle. A ce moment, la Tunisie fut successivement conquise par les Osmanlis, par Charles-Quint, par le Dey d'Alger, par don Juan d'Autriche, pour devenir en 1573 la proie des janissaires, qui se partagèrent le pays, et le morcelèrent en une foule de petites souverainetés n'ayant de commun avec les Turcs que la religion. Comme le disait Barthélemy-Saint-Hilaire, la domination ottomane ne fut à cette époque qu'« un accident passager, qui ne « pouvait produire de conséquences juridiques devant « survivre aux conséquences matérielles qui l'avaient « amené » (1).

En 1705, les Ottomans ayant été expulsés, un soldat de fortune Hussein, chef de la dynastie actuelle, monta sur le trône de Tunis, sans recevoir de la Porte aucune investiture. Depuis, rien n'est venu montrer que la Tunisie fît partie de l'Empire Ottoman.

Au point de vue interne, le Bey est resté absolument indépendant, et l'on ne trouve trace de rien qui puisse paraître un indice de sujétion. Il promulgue et modifie les lois à sa guise ; il lève les impôts suivant son bon plaisir ; il est libre de changer l'organisation des plus importants services de l'Etat. Le 26 janvier 1864, après les troubles qui éclatèrent dans la Régence à cette époque, le Bey, dans un rescrit aux gouverneurs de provinces, supprima des impôts impopulaires, transforma l'organisation judiciaire, sans consulter la Porte, et en spécifiant bien qu'il travaillait pour le bien de « l'Etat » et le bonheur de ses « sujets ».

Non seulement le Bey fait les lois ordinaires librement, mais c'est encore lui qui donne force aux lois organiques, et lui seul : la constitution tunisienne, œuvre des Beys, confirmée en 1859, dispose très nettement, dans son préambule, que « le Souverain règne en vertu du choix unanime « des hauts dignitaires et conformément à l'ordre de suc-

(1) Dépêche de Barthélemy-Saint-Hilaire à Tissot, Ambassadeur à Constantinople, 18 avril 1881, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 157.

« cession observé dans le royaume » ; elle donne aux Beys tous les pouvoirs d'un Chef d'Etat, et cependant il ne paraît pas que la Porte ait jamais protesté à ce sujet.

Le Bey dirige toute l'administration, nomme à tous les emplois publics. Il fixe l'effectif de l'armée, sa composition ; il la paye, il désigne les chefs qui doivent la commander.

A l'extérieur, nous pouvons constater la même indépendance : le Bey a le droit de guerre et de paix ; il a été souvent en hostilité ouverte avec certaines puissances pourtant en paix avec la Porte. En 1819, à la suite du Congrès d'Aix-la-Chapelle, les puissances signifièrent à Tunis un ultimatum menaçant, ordonnant de faire cesser la piraterie : la Turquie ne fut avertie que « par courtoisie », comme dit Barthélemy-Saint-Hilaire, mais on ne la consulta pas. Le 28 mars 1833, les rois de Sardaigne et de Sicile, bien qu'en paix avec Constantinople, conclurent un traité d'alliance avec Tunis.

Les conventions signées par les Beys sont absolument valables en dehors de toute ratification ; la France a souvent traité directement avec eux comme avec des Souverains véritables ; ainsi en 1742, en l'an III, en 1824, 1830, 1832, 1861.

Dans le traité du 19 juillet 1875 (1), entre l'Angleterre et la Régence, le Bey est qualifié « Altesse sérénissime, Souverain de Tunis » ; on oppose les « sujets tunisiens » aux « sujets anglais » ; l'article 37 dispose : « Le gouvernement « anglais et Son Altesse le Bey, mûs par un sentiment « d'humanité et ayant égard aux institutions libérales « dont leurs nations respectives jouissent heureusement « sous la garde de Dieu, s'engagent réciproquement à faire « tout ce qui sera en leur pouvoir pour supprimer l'escla- « vage ». *Sous la garde de Dieu*, dit le texte, et il n'est point parlé comme puissance intermédiaire du Sultan. Bien mieux, dans l'article 39, le Bey s'engage à ne laisser armer aucun corsaire dans les ports de la Régence par les ennemis de Sa Majesté la Reine ; la généralité des termes

(1) *Archiv. dipl.*, 1876-77, III, p. 99.

conduit à penser que ceci s'applique même à la Porte, ce qui, disons-le en passant, ne s'accorderait guère avec une obligation pour le Bey de secourir le Sultan en cas de conflit. Il est à noter que le Divan n'a pas protesté contre ce traité.

Tunis a toujours entretenu des relations diplomatiques avec les puissances, sans intermédiaire : le gouvernement ottoman a bien dit à ce propos que de notoriété publique, les Consuls des puissances recevaient leur exequatur de la Porte, mais cela n'a pas été démontré. Pendant le cours du XVIIIe siècle, la Tunisie faisait si peu partie de l'Empire Ottoman, qu'à Constantinople il n'était rien répondu aux doléances des puissances se plaignant des actes de piraterie commis par les populations des côtes de la Régence.

Le Sultan n'entretient pas en Tunisie de garnisons ottomanes ; il ne perçoit ni impôt, ni tribut ; il ne compte pas en temps de guerre sur les troupes tunisiennes, et c'est seulement, à titre très exceptionnel, qu'en 1854, à l'instigation d'ailleurs de Napoléon III, le Bey envoya au Sultan un contingent pour combattre la Russie.

C'est donc vainement que l'on cherche le lien qui unit Tunis à la Porte ; et on ne saurait le trouver dans la volonté de cette dernière d'implanter dans la Régence une domination qui, à vrai dire, n'a jamais été sérieusement établie. En 1835, la Turquie a essayé de faire reconnaître par la Tunisie, comme elle l'avait fait pour la Tripolitaine, ses prétendus droits : la France ne le lui a pas permis. Il en a été de même en 1864, quand il fut question à Constantinople de dépêcher, auprès du Bey, un envoyé porteur d'un firman d'investiture. Rappelons l'octroi du firman de 1871 qui est un simple fait et ne prouve rien, et les protestations de la Porte pendant l'expédition française, protestations qui n'ont pas plus de portée. Prétendre avoir un droit sur un pays est chose facile ; le démontrer est plus épineux ; cette démonstration n'a pas encore été faite par la Turquie en ce qui concerne Tunis.

Il est vrai que l'on peut objecter l'aveu du gouvernement beylical lui-même. Mais pouvons-nous nous incliner vrai-

ment devant cet argument aux apparences si solides ? certainement non.

Le premier Ministre du Bey déclara, le 27 avril 1881, à M. Roustan, en parlant de l'occupation française : « Il est « de notre devoir de protester contre cette violation de tou- « tes les lois, non seulement en notre nom, mais aussi au « nom de l'Empire Ottoman, duquel nous tenons ce pays « dont le territoire est confié à notre honneur et à notre « loyauté. L'intégrité de l'Empire Ottoman, dont la Régence « fait partie, étant sous la sauvegarde des stipulations du « traité de Berlin dont le gouvernement de la République « est un des signataires, nous avons adressé également aux « grandes puissances notre protestation, pour mettre à « l'abri notre responsabilité, et afin qu'elles avisent aux « moyens de conserver cette intégrité qu'elles ont garan- « tie » (1).

Puis ce fut une lettre du Bey à lord Granville et à Cairoli, dans laquelle, au nom de son « auguste suzerain », il en appelait à ces deux hommes d'Etat : « Je laisse, disait-il, « mon propre sort, et le sort de mon pays entre vos mains « et entre celles de mon suzerain avec lequel j'ai toujours « maintenu une loyauté parfaite jusqu'à aujourd'hui » (2). Le Bey éprouvait le besoin, dans ce texte, de déclarer solennellement sa loyauté passée vis-à-vis de la Porte, tant cette loyauté était peu évidente.

D'ailleurs ces déclarations tunisiennes n'étaient qu'une feinte pour écarter la France, et fournir aux puissances une raison d'intervenir. En réalité, le Bey avouait si peu être le Vali du Sultan que, dès le 8 mai 1881 (3), en présence des armements de la Porte, il déclarait à M. Roustan qu'il était peu rassuré, et qu'éventuellement il comptait sur l'amitié de la France. N'avait-il pas dit du reste à notre Chargé d'affaires : « Je reconnais l'autorité du Sultan, comme les catho- « liques reconnaissent celle du Pape, rien de plus » (4). Et

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 174.

(2) *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 182.

(3) Roustan à Barthélemy-Saint-Hilaire, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 186.

(4) Despagnet, *Essai sur les Protectorats*, p. 201.

le prétendu aveu du Bey se réduit ainsi à une manœuvre diplomatique.

Disons enfin que l'indépendance évidente de la Tunisie a rarement été mise en doute à l'étranger. Lord Aberdeen, Ministre des affaires étrangères d'Angleterre, constatait, dans une dépêche du 23 mars 1831, que « beaucoup d'Etats « de l'Europe... avaient depuis longtemps l'habitude de trai- « ter les Régences comme des puissances indépendan- « tes » (1) ; et Gladstone, dans la séance de la Chambre des Communes du 24 juin 1881, déclarait : « Il est impossible « d'affirmer, comme une proposition de loi européenne, que « la Tunisie fait partie de l'Empire Ottoman » (2).

Il ne reste, pour faire croire à une sujétion de Tunis vis-à-vis la Porte, que le cadeau envoyé à Constantinople à chaque changement de règne, les prières publique faites en Tunisie pour le Sultan, et la frappe des monnaies à l'effigie de celui-ci. Faibles preuves. Hommage pieux rendu à un chef religieux respecté de tout l'Islam et rien de plus. Le Bey, jusqu'à 1881, a été un chef d'Etat absolument indépendant, mais, en bon musulman, il s'est toujours incliné, il s'incline encore devant le Khalife.

Il est donc établi que la France pouvait valablement traiter avec le Bey seul, sans avoir besoin d'une ratification quelconque venue de Constantinople. Il reste à rechercher si, d'autre part, elle était engagée envers les puissances à ne rien entreprendre à Tunis, ou du moins à ne pas s'y établir.

D'abord, d'une façon générale, on ne saurait opposer à la France qu'ayant à garantir le maintien de la Régence dans l'Empire ottoman, elle ne peut l'en détacher. Nous venons de voir que Tunis était libre de tout lien vis-à-vis de Constantinople, et que par suite les devoirs imposés aux signataires des traités de Paris et de Berlin n'ont rien à voir en l'espèce.

(1) Barthélemy-Saint-Hilaire à Tissot, 18 avril 1881, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 160.

(2) Engelhardt, « Situation de la Tunisie au point de vue international », *Revue de droit international et de législation comparée*, 1881, p. 335, note 1.

D'autre part, la France ne s'était jamais engagée vis-à-vis de personne à renoncer à toute entreprise en Tunisie. Bien mieux, elle y est allée avec l'approbation de l'Angleterre, qui même l'y a poussée. Nous nous basons pour affirmer ceci sur les paroles échangées à Berlin, en juillet 1878, entre lord Salisbury et M. Waddington, paroles rapportées par ce dernier :

« ... Faites à Tunis ce que vous jugerez convenable, m'a « dit sa Seigneurie ; l'Angleterre ne s'y opposera pas et « respectera vos décisions... Revenant dans une autre occa- « sion sur ce sujet, lord Salisbury n'hésita pas à me confier « qu'il regardait comme moralement impossible que le « régime actuel pût durer à Tunis, et qu'aux yeux du « cabinet anglais, il appartenait à la France de présider « à la régénération de ce pays consacré par de grands sou- « venirs.

« ... Il est possible, lui ai-je dit, que l'avenir nous im- « pose, à l'égard de la Tunisie, une responsabilité plus « directe que celle qui nous incombe aujourd'hui. Le cours « naturel des choses, je l'admets avec vous, destine sans « doute cette contrée à compléter un jour l'ensemble « des possessions de la France en Afrique ; aussi bien, dès « aujourd'hui, ne permettrions-nous à aucune puissance « étrangère de s'y établir, et repousserions-nous par les « armes toute tentative de ce genre.

« ... Bien que j'ignore quelles peuvent être les intentions « de mon gouvernement à ce sujet, je ne crois pas qu'il « acceptât, dans les circonstances actuelles, une annexion « pure et simple telle que vous êtes disposé à l'envisager « dès à présent. Ce qui rentrerait, à la vérité, dans les don- « nées de la situation comme nous la comprenons, c'est « que notre protectorat dans ce pays fût reconnu d'une « manière formelle » (1).

La lettre précédente ayant été communiquée par notre Ambassadeur à lord Salisbury, celui-ci écrivit à ce sujet à lord Lyons à Paris : « ...... Le gouvernement de la Reine

(1) Waddington au marquis d'Harcourt, Ambassadeur à Londres, 26 juillet 1878, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 214.

« n'a jamais ignoré que la présence de la France sur les « côtes d'Algérie, appuyée comme elle l'est par une force « militaire imposante, doit avoir pour effet, quand elle ju- « gera opportun de l'exercer, de lui donner le pouvoir « de peser avec une force décisive sur le gouvernement de « la Régence de Tunis sa voisine. C'est là un résultat que « nous avons depuis longtemps reconnu comme inévitable, « et que nous avons accepté sans répugnance. L'Angleterre « n'a, dans cette région, aucun intérêt spécial qui soit de « nature à la mettre en garde ou en défiance contre l'in- « fluence légitime et croissante de la France...... » (1).

En 1880, ces déclarations gênèrent fort le gouvernement anglais. Lord Granville essaya d'en affaiblir la portée ; il déclara à Léon Say « que, dans l'opinion du gouvernement « de la Reine, la Tunisie faisait partie intégrante de l'Em- « pire ottoman, et que la Grande-Bretagne n'avait aucun « droit ni moral, ni international d'en disposer ; que tou- « tefois son gouvernement voyait sans jalousie l'influence « que la France, par sa puissance supérieure et sa haute « civilisation, exerce et exercera vraisemblablement sur la « Tunisie » (2). Seulement, la nouvelle façon de voir du gouvernement anglais était annoncée un peu tard.

On pourrait invoquer peut-être contre la France les conversations et les dépêches (3) échangées entre Barthélemy-Saint-Hilaire et lord Lyons, en mai 1884, dans lesquelles notre Ministre déclarait, à plusieurs reprises, ne pas vouloir annexer la Tunisie « *pour le moment* » ; mais cela n'engage en rien l'avenir, et ne prouve d'ailleurs rien contre la légitimité du Protectorat.

Depuis lors, les puissances ont reconnu la situation de la France en Tunisie et ont consenti à renoncer aux privilèges nés des Capitulations dans ce pays, malgré les intrigues du Ministre italien Mancini, qui n'accepta au nom de l'Italie que la « suspension » de la juridiction consulaire italienne.

(1) Lord Salisbury à lord Lyons, 7 août 1878, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 216.

(2) Lord Granville à lord Lyons, 17 juin 1880, *Archiv. dipl.*, 1884, I, p. 217.

(3) *Archiv. dipl.*, 1884, I, pp. 206 et s.

A ce propos, il est curieux de rappeler l'opinion de l'Autriche sur cette affaire, opinion nettement indiquée dans une dépêche du Ministre des affaires étrangères à l'Ambassadeur autrichien à Rome : « ... Selon nous, il n'y « a pas lieu de demander en cette occasion un traitement « exceptionnel en faveur de nos administrés en Tunisie ; « il s'agit simplement de les placer dans les conditions « dont ils jouissent en France même et dans les colonies « françaises ». Si l'Italie veut faire des difficultés, c'est son affaire, « mais l'Autriche-Hongrie ne pourrait se défendre « d'être taxée d'un excès de rigueur, si, en considérant les « proportions d'intérêts en jeu, elle voulait aller plus loin « que l'Angleterre. Le cabinet impérial et royal ne saurait « enfin perdre de vue que, lors de la suppression de la « juridiction consulaire dans la Bosnie et dans l'Herzégo- « vine, le gouvernement français a renoncé au régime « des capitulations sans y attacher aucune réserve » (1).

En 1896 et 1897, le Président de la République française, au nom du Bey, a passé, avec les divers Etats européens (2), une série de traités aux termes desquels les étrangers n'auront en Tunisie d'autres droits et privilèges que ceux qui leur sont reconnus en France.

De tout cela, on peut conclure que nos droits en Tunisie sont considérés, dans toutes les chancelleries, comme acquis, et qu'ils ont cessé d'être discutés, étant indiscutables.

Et maintenant, si nous voulons comparer notre situation en Tunisie et celle de l'Angleterre en Egypte, nous faisons les constatations suivantes : En Egypte, l'Angleterre demeure sans nécessité ; tout en protestant de son désir de partir à bref délai, elle s'installe en conquérante qui pense à un établissement définitif ; elle n'a aucun texte qui légitime sa présence, et l'eût-elle obtenu du Khédive, qu'il n'aurait aucune valeur sans la signature du Sultan ; elle promet formellement à la France de partir d'Egypte, et elle y demeure quand même ; elle s'est engagée, au traité de

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, IV, p. 278.

(2) Avec l'Italie, traité du 28 septembre 1896, *Archiv. dipl.*, 1897, I, pp. 6 et 8,

Paris, à garantir l'intégrité de l'Empire ottoman, et elle est la première à y porter atteinte.

Au contraire, la France est venue en Tunisie pour se défendre, parce qu'elle avait été provoquée; sa situation dans ce pays a été régularisée par traité passé avec le légitime Souverain; personne en Europe ne peut se prévaloir d'une promesse ou d'un texte pour demander notre départ. En Egypte, l'Angleterre a le droit contre elle; en Tunisie, nous l'avons pour nous : telle est la réponse que nous ferons aux publicistes anglais. Leur argument n'en est pas un. Il n'y a pas de question tunisienne. Et le légitime protectorat de la France sur Tunis, qui ne menace personne, ne saurait rien avoir de commun avec la situation de fait de l'Angleterre dans la vallée du Nil.

D'ailleurs, toutes les raisons que nous avons énumérées jusqu'ici, comme poussant l'Angleterre à retarder toujours la date de l'évacuation, sont bien spécieuses; ce sont les raisons apparentes. En réalité, il faut voir dans les hésitations de l'Angleterre une manifestation, non isolée, de son impérialisme outré; le monde doit appartenir aux Anglo-Saxons, pour le plus grand bien de leur commerce; la fertile Egypte, route commerciale de l'Extrême-Orient et du Centre africain, doit fatalement faire partie de l'Empire. La Grande-Bretagne s'y est installée; elle y reste. Elle n'a pas proclamé son droit, parce qu'elle n'en a pas; mais elle compte sur le temps, sur la lassitude des puissances; et, le jour venu, elle invoquera la prescription.

En attendant, notre rivale dirige les affaires égyptiennes, et elle agit comme si elle était nantie d'un titre légitime.

Dans la guerre actuelle, qu'elle a engagée contre les Républiques du Sud-Africain, elle n'a pas hésité à se servir des ressources égyptiennes. Elle a envoyé sur le théâtre des hostilités — M. Balfour l'a lui-même déclaré au Parlement — des canons et des soldats indigènes de l'armée khédiviale, ce qui a motivé, à Ondurman, une mutinerie de soldats égyptiens qui ne tenaient en aucune façon à s'expatrier. Des officiers anglais, fonctionnaires du Khédive, notamment lord Kitchener, sont partis pour le sud de

l'Afrique, sans avoir démissionné et avec un congé régulier. En sorte que l'Egypte, en définitive, prend part à la guerre contre les Boërs, tout comme si elle était une colonie anglaise. On voit que la Grande-Bretagne est en train de franchir la dernière étape, et de préparer l'incorporation pure et simple du bassin du Nil dans l'Empire britannique (1).

(1) V. F. Despagnet, « Chronique au sujet des événements du Sud-Africain », *Revue génér. de droit internat. public*, 1900, pp. 84, 276, 655, 764 ; spécialement, pp. 795 et 796.

CHAPITRE IX

L'Angleterre en Egypte. Le droit

SOMMAIRE. — *Les droits de la Porte sur l'Egypte sont exclusifs d'un protectorat de la Grande-Bretagne. — De nombreux textes condamnent l'attitude de l'Angleterre : Traités du* 30 *mars* 1856, *du* 13 *mars* 1871, *du* 13 *juillet* 1878. *Firman du* 30 *juillet* 1879. *Protocole de désintéressement du* 25 *juin* 1882. — *Dans la Basse-Egypte et dans la presque totalité du Soudan égyptien, l'Angleterre ne peut avoir un droit qu'avec le consentement des puissances, de la Porte, et du Khédive. — Traité anglo-égyptien du* 19 *janvier* 1899. *Traité anglo-français du* 21 *mars* 1899. — *L'Angleterre ne peut s'établir dans l'Egypte équatoriale qu'avec le consentement de l'Autriche, de la France et de la Russie.*

Nous avons suffisamment établi que l'Angleterre viole ses promesses. Nous avons dit qu'elle violait le droit et nous voulons également le démontrer.

Si le Sultan n'est rien à Tunis, il est au Caire, comme nous l'avons vu, Souverain supérieur et suzerain : aucun doute ne peut être soulevé à cet égard. Or l'occupation anglaise est incompatible avec la suprématie ottomane.

Nous admettons bien que deux Etats puissent avoir en même temps des droits sur un troisième, mais dans des conditions strictement déterminées et telles que chacun de ces deux Etats sache exactement dans quelles limites il doit restreindre son action pour ne pas gêner celle de l'autre. Il a existé, il existe encore des dominations collectives ; leur base a été ou est, soit le droit, soit le fait ; mais elles n'ont pu être qu'à la condition de reposer sur une règle-

mentation au moins tacite. En Egypte rien de pareil ; puisque la Porte a des droits et que l'Angleterre prétend en exercer, il serait bon de savoir où s'arrêtent les pouvoirs de chacun : or jamais pareille délimitation ne sera faite, pour la bonne raison que la Turquie dénie à l'Angleterre tout droit de s'occuper des affaires d'Egypte, et va même jusqu'à considérer ce pays comme une simple province.

Que serait d'ailleurs un *condominium* anglo-turc, avec les différences de civilisation, d'idées et de mœurs des deux dominants ? Evidemment une monstruosité. Que devrait faire le Khédive en cas de guerre très possible, entre la Turquie et l'Angleterre ? nouvelle question bien difficile à résoudre. Il nous paraît que l'influence ottomane au Caire est exclusive de l'influence anglaise, et que celle-ci, postérieure à l'autre et sans base légitime, ne constitue qu'un fait qui doit disparaître.

D'ailleurs, l'Angleterre ne peut prétendre diminuer, ni restreindre en quoi que ce soit les droits de la Porte sur l'Egypte; des engagements solennels l'empêchent d'entrer dans cette voie. Rappelons l'article 7 du traité de Paris du 30 mars 1856 (1) : « Sa Majesté l'Empereur des Français, Sa « Majesté la Reine du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et « d'Irlande... déclarent la Sublime-Porte admise à participer « aux avantages du droit public et du concert européens. « Leurs Majestés s'engagent, chacune de son côté, à res- « pecter l'indépendance et l'intégrité territoriale de l'Empire « ottoman, garantissent en commun la stricte observation « de cet engagement, et considèreront, en conséquence, tout « acte de nature à y porter atteinte, comme une question « d'intérêt général. » Le traité de Londres du 13 mars 1871 (2) a renouvelé le précédent, et l'a confirmé pour toutes les parties non spécialement exceptées. Le traité de Berlin du 13 juillet 1878 (3) est venu à son tour, dans les mêmes termes, donner force nouvelle à l'article précité du traité de Paris.

(1) Martens-Samwer, XV, p. 770; de Clercq, VII, p. 59.

(2) *Archiv. dipl.*, 1873, III, p. 370 ; Martens-Samwer, XVIII, p. 303 ; de Clercq, X, p. 461.

(3) *Archiv. dipl.*, 1882-83, II, p, 284.

En sorte que l'Angleterre est toujours liée vis-à-vis de la Porte. Elle a promis de garantir : elle ne peut évincer; c'est là une règle de droit intangible. Quand elle a mis sa signature au bas du traité de Paris, l'Angleterre s'est interdit pour l'avenir, du moins tant que durera en Europe l'état de choses actuel, tout empiètement en Egypte. A cause de cela plus que pour tout autre motif, elle n'a, dans la vallée du Nil, qu'une situation de fait ; le droit ne peut s'y joindre tant qu'elle n'aura pas le consentement des contractants de 1856, de 1871 et de 1878, c'est-à-dire des grandes puissances.

L'Angleterre est encore liée, en ce qui concerne l'Egypte, par le firman de 1879. Cette affirmation peut paraître étrange : elle ne nous semble pas en être moins juste. Le firman du 30 juillet 1879 est valable, nous l'avons dit, vis-à-vis du Khédive, seulement dans la mesure où il ne revient pas sur des concessions déjà faites ; le passage que nous entendons viser ici a, dans ces conditions, toute sa valeur. Mais ce que nous voulons retenir surtout, c'est que les termes du firman ont été discutés et arrêtés, d'un commun accord, entre la Porte, l'Angleterre et la France (1), que, par conséquent, les différentes dispositions qui y figurent ont été acceptées par les trois puissances et les lient les unes envers les autres. En un mot, le firman de 1879 a un caractère contractuel; il constitue une conventiou passée entre le Sultan et les deux Etats occidentaux ; il oblige, par conséquent, ceux qui ont participé à son élaboration.

Or, nous trouvons dans ce texte la phrase suivante : « Le « Khédive ne pourra, sous aucun prétexte, abandonner à « d'autres, en tout ou en partie, les privilèges accordés « à l'Egypte et qui lui sont confiés, et qui sont une émana- « tion des prérogatives inhérentes au pouvoir souverain, ni « aucune partie du territoire. » L'Angleterre, comme la France, en s'associant à cette défense faite au Khédive, a admis bien nettement ce point qu'aucun droit sur l'Egypte, aucune parcelle du territoire de ce pays ne pouvaient être

(1) V. supra pp. 101 et s.

donnés à une puissance étrangère à titre définitif (1). *A fortiori* est-elle tenue de ne pas chercher à obtenir pour elle des avantages dont elle a contribué à déclarer l'obtention impossible.

Après le traité de Paris, après le firman de 1879, nous pouvons opposer à l'Angleterre, le Protocole de désintéressement signé à la Conférence de Constantinople, le 25 juin 1882. En estimant que ce texte interdit à l'Angleterre, dans tous les cas, de s'établir en Egypte, on peut paraître lui donner une valeur trop absolue. Voici en effet ce que dit exactement le Protocole : « Les gouvernements représentés « par les soussignés s'engagent, dans un arrangement quel« conque qui pourrait se faire par suite de leur action con« certée pour le règlement des affaires d'Egypte, à ne « rechercher aucun avantage territorial, ni la concession « d'aucun privilège exclusif, ni aucun avantage commer« cial pour leurs sujets, que ceux que toutes autres nations « ne puissent également obtenir » (2).

Il s'agit, qu'on le remarque bien, d'arrangements pris à la suite d'une action concertée ; en Angleterre, on a su mettre en relief tout ce qu'il y avait là de restrictif, et on a dit que l'action anglaise était isolée, et que par suite le texte restait lettre morte, sans valeur (3).

La justesse de ce raisonnement n'est qu'apparente. L'Angleterre a débarqué des troupes en Egypte, parce qu'elle en avait reçu le mandat tacite ; elle a travaillé au nom de l'Europe ; c'est la Conférence, ce sont les puissances qui ont pacifié l'Egypte, avec le concours gracieux des troupes britanniques : cela a été dit, bien des fois, à Westminster, et par ceux qui parlaient au nom de l'Etat. Après Tel-el-Kébir, après l'arrivée au Caire, c'était le concert européen

(1) Nous disons : à titre définitif. Le projet de firman contenait, en effet, les mots : « ..... abandonner à d'autres, même temporairement..... » On a supprimé ces deux derniers mots à la demande de l'Angleterre et de la France, qui n'entendaient vraisemblablement pas renoncer à obtenir, en Egypte, des avantages provisoires.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, 1882, V, p. 94 ; de Clercq, XIV, p. 57.

(3) Séance aux Communes, 6 juillet 1885 : Discours de sir Michael Hicks-Beach, Chancelier de l'Echiquier, *Archiv. dipl.*, 1885, III, p. 344.

qui était le pacificateur ; l'Angleterre n'était que l'instrument ; elle était liée par sa signature ; pas plus que les autres, elle ne pouvait ambitionner un « avantage territorial » ou l'obtention d'un « privilège exclusif ». Désormais pareille chose lui était défendue.

C'est du reste ainsi que les puissances ont toujours compris la chose : en septembre 1882, M. de Giers, Ministre des Affaires étrangères de Russie déclarait à notre Chargé d'Affaires (1), qu'il était plein de confiance dans l'engagement pris par le gouvernement britannique en signant le Protocole de désintéressement, et qu'il comptait sur le retrait des troupes anglaises. L'Angleterre elle-même en reconnaissait toute la valeur au lendemain du bombardement d'Alexandrie : craignant l'obstruction du Canal de Suez, et prévoyant les mesures à prendre, lord Granville écrivait le 12 juillet 1882, dans une lettre à lord Lyons, Ambassadeur à Paris : « Toute action qui pourrait être « adoptée serait régie par le Protocole de désintéressement « du 25 juin » (2).

Pour être maîtresse légitime de l'Egypte, il manque donc à l'Angleterre deux choses nécessaires ; l'assentiment de la Porte et l'assentiment des puissances. Obtiendrait-elle l'un et l'autre, qu'une condition essentielle lui ferait encore défaut : le consentement du Khédive. Or celui-ci n'a rien signé, ni même rien promis ; il subit, par la force des choses, une situation qu'on lui impose. D'ailleurs cette signature, qu'il aurait pu donner en fait, resterait sans valeur en droit.

Si le Sultan a émancipé l'Egypte, ce n'est pas pour qu'elle devienne la proie de l'étranger, mais pour qu'elle reste libre, partie intégrante de l'Empire Ottoman, et vassale de Constantinople : c'est la condition *sine qua non* de l'octroi qui lui a été fait de sa souveraineté restreinte. La pensée du Divan s'est nettement étalée, dans le firman du 30 juillet 1879, que nous avons considéré comme sans

(1) *Livre Jaune*, Egypte, VI, p. 51.

(2) *Livre Jaune*, Egypte, V, p. 125.

valeur juridique, dans la mesure où il revient sur des dispositions devenues intangibles, mais qui a toute sa portée quand il se borne à toucher les points sur lesquels continue à s'exercer la haute-souveraineté impériale : « Le Khédive « — dit le firman — ne saurait sous aucun prétexte ni « motif, abandonner à d'autres, en tout ou en partie, les « privilèges accordés à l'Egypte et qui lui sont confiés, et « qui sont une émanation des prérogatives inhérentes au « pouvoir souverain, ni aucune partie du territoire » (1).

Et tel est bien le droit. Le Khédive ne peut céder à l'Angleterre ni territoires, ni parcelle de souveraineté : un traité anglo-égyptien, sur un point pareil, serait un simple fait.

Il reste dans la question un dernier intéressé ; c'est le peuple égyptien. Lui non plus n'a pas accepté l'ingérence anglaise qu'il déteste profondément. Il est curieux à ce propos de lire l'adresse envoyée au Sultan, par les prêtres égyptiens, dans le courant de juillet 1893, et dont voici la teneur exacte :

« O Khalife ! nous t'approchons humblement en te sou- « mettant que l'étranger qui est venu dans notre pays, sous « des prétextes fallacieux et avec des promesses réitérées « périodiquement de le quitter, mais qui persiste à l'encom- « brer de sa présence, est la cause de grands troubles « et de l'agitation des esprits, et certainement donnera « motif, à l'avenir, à de plus grands désordres dans d'au- « tres parties de l'Empire.

« Nous te supplions de délivrer notre terre natale, qui est « devenue une terre morte pour nous, et de la faire revi- « vre par ton auguste intervention, de manière que la « puissance et la gloire qui t'ont été léguées par le Grand « Sultan Sélim soient maintenues ; car l'étranger abject « qui souille notre sol a réussi à se faire de vils partisans, « et nous craignons qu'il ne s'en fasse encore pour se forti- « fier dans ses malveillants projets.

« Et nous t'approchons, ô Khalife, les larmes aux yeux, « te suppliant de délivrer nos sépultures, nos lieux de

(1) Firman du 30 juillet 1879, *Livre Jaune*, Egypte, 1880, p. 367.

« dévotion, de la présence impure de l'étranger, qui a déjà « déployé son drapeau au-dessus de nos lieux sacrés. « O Khalife, c'est la terre d'Egypte, c'est le sol sacré qui est « le joyau de ta couronne, le portail de la Mecque et de « Médine, dont le peuple vient vers toi en larmes à la suite « de celui qui est ton vicaire et représentant, pour te rendre « hommage » (1).

Tout ce que nous venons de dire s'applique à la Basse-Egypte; nous estimons que le Soudan égyptien se trouve dans des conditions identiques. L'Egypte, c'est tout le bassin du Nil.

Il est indéniable qu'à un moment donné, pouvant être placé à la chute d'Ismaïl, toutes les terres arrosées par le fleuve ou ses affluents étaient sous la dépendance du Khédive. Commencée par les fils de Méhémet-Ali, dès 1820, la conquête du Soudan s'était achevée en 1874 avec Samuel Baker et Gordon. La chose était connue de tous, et même à Constantinople. « Le Soudan est une dépendance de l'Egypte, « et forme par conséquent partie intégrante de l'Empire « Ottoman », écrivait Moukhtar-Pacha, dans son rapport du 14 mars 1886. Chaque nouveau firman avait bien soin de donner l'investiture pour le tout, territoire ancien et nouvelles conquêtes.

Le firman du 13 février 1841, puis ceux du 1er juin et de décembre de la même année, donnaient au Khédive l'administration, non héréditaire d'ailleurs, des provinces de Nubie, de Darfour, de Kordofan et de Sennaar. Ceux du 27 mai 1866 et de juin 1873 donnaient le privilège de l'hérédité non seulement pour l'Egypte, mais pour les territoires qui en dépendent et les caïmakamies de Souakim et de Massaouah. Enfin le firman d'investiture de Tewfik confiait à ce Prince « le Khédiviat d'Egypte, tel qu'il se trouve formé « par ses anciennes limites et en y comprenant les terri- « toires qui y ont été annexés », c'est-à-dire tout le bassin nilotique.

Toutefois, il serait erroné de croire que tout fît partie de

(1) Traduction du texte arabe, *Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 70.

l'Empire Ottoman ; le firman de 1879 était plus généreux que de raison ; il n'est pas douteux, en effet, que les provinces de la région des lacs, conquises après 1873, l'Egypte étant devenue un Etat, l'aient été pour le compte du seul Khédive. Celui-ci tenait la presque totalité de l'Egypte du Sultan, et dans cette mesure il était le vassal de celui-ci ; mais il ne tenait ses dernières conquêtes que de ses armes, et il en était le souverain absolu.

Tel était le droit en 1879. Les désordres et l'anarchie n'y ont rien changé. Certainement, à partir de cette date, l'influence du gouvernement du Caire a commencé à ne plus se faire sentir et même à disparaître totalement dans le sud du bassin nilotique ; mais le principe n'en est pas moins demeuré, à savoir que ces territoires en pleine révolte, restaient chose égyptienne.

Il ne convient pas de parler ici de *res nullius*. Le Khédive n'a jamais abandonné, sans espoir de retour, ses provinces soudaniennes, et si momentanément il les a laissées se débattre dans l'anarchie, sur les conseils de l'Angleterre d'ailleurs, il faut bien se rappeler que cette dernière a été cause de tout le mal, et de la révolte elle-même, et de l'impossibilité dans laquelle on s'est trouvé au Caire de la réprimer : elle serait mal venue à en tirer argument. Il ne serait pas logique de dire que le soulèvement madhiste a anéanti le droit de l'Egypte, alors qu'on admet si bien, pour les puissances européennes, la naissance d'un droit sur toute une sphère d'influence où non seulement ne se trouve pas une seule garnison, mais où aucun explorateur n'a jamais pénétré ! Le droit de l'Egypte sur le Soudan a subsisté, malgré le soulèvement madhiste, malgré le fait.

Nous avons vu comment l'Angleterre a essayé de s'établir dans la Haute-Egypte. Nous ne reviendrons pas sur les traités du 1er juillet 1890 avec l'Allemagne, du 15 avril 1891 avec l'Italie, du 12 mai 1894 avec l'Etat indépendant du Congo. Ces textes lient ceux qui les ont signés, dans la mesure où ils stipulent des choses possibles. Pour le surplus, ils sont *res inter alios acta*. De ce que l'Angleterre a disposé de la chose d'autrui, elle ne peut tirer un droit de

propriété sur cette chose. Et toutes les reconnaissances possibles venant de tiers, seraient impuissantes à fortifier un droit qui n'existe pas.

Le principal élément manque à l'Angleterre pour qu'elle puisse prétendre a des droits sur le Soudan ; c'est le consentement du maître légitime, le Khédive. Nous en disons autant pour l'Italie, en ce qui concerne Massaouah. Enfin, et cela pour la presque totalité du Soudan égyptien, l'Angleterre ne peut rien prétendre, parce qu'elle est garante de l'intégrité de l'Empire Ottoman, et que « qui doit garantir ne peut évincer ».

Qu'elle n'invoque pas un droit de conquête plutôt qu'un droit d'occupation : la Haute-Egypte n'était ni *res nullius*, ni chose madhiste. La campagne de Dongola et d'Ondurman n'a eu d'autre résultat que de pacifier le pays khédivial. L'Angleterre a, en cette affaire, continué son œuvre désintéressée au nom de l'Europe ; il ne serait ni juste, ni moral de sa part, d'en vouloir tirer avantage.

Pourtant elle a essayé de profiter des circonstances, en concluant avec le Khédive le traité du 19 janvier 1899, qui organise sur tout le Soudan une sorte de *condominium* anglo-égyptien, plus anglais qu'égyptien, basé sur un « droit de conquête » ; chose étrange d'ailleurs, étant donné que le texte débute ainsi : « Attendu que certaines provinces du Soudan, qui étaient en rebellion contre l'autorité du Khédive, sont maintenant reconquises... » S'agit-il de pacification ou de conquête : le texte ne choisit pas. Nous avons déjà dit qu'il ne pouvait être question que de pacification.

Cette convention est-elle valable ? Non, certainement, en ce qui concerne les territoires faisant partie de l'Egypte avant 1873, et par conséquent de l'Empire ottoman, de l'intégrité duquel l'Angleterre s'est portée garante (1). Pour le surplus, c'est-à-dire pour ce qui concerne le Bahr-el-Ghazal et l'Equatoria, nous pensons que le traité du 19 janvier a toute sa valeur, le Khédive en ayant été, dans le passé, le seul maître, et pouvant, par suite, en disposer. Vis-à-vis

(1) Ici encore, nous nous basons sur les traités de 1856, 1871, 1878, sur le firman de 1879 et le Protocole de désintéressement.

du gouvernement du Caire, la Grande-Bretagne est donc copropriétaire des provinces équatoriales de l'Egypte; elle l'est aussi à l'égard de l'Italie, de l'Allemagne et de l'Etat indépendant du Congo qui, par anticipation, ont reconnu à l'Angleterre des droits sur ces régions. En est-il de même pour ce qui regarde la France?

On a pu admettre l'affirmative, après la déclaration anglo-française du 21 mars 1899, à tort selon nous. Cette convention, intéressant nos possessions soudanaises, ne préjuge rien dans la question d'Egypte ; elle n'a d'autre objet que de déterminer la position d'une ligne au-delà de laquelle chacun des co-contractants ne devra pas aller. « C'est pour éviter de traiter la question d'Egypte — écri- « vait à ce sujet M. Delcassé à M. Cambon, Ambassadeur à « Londres — que j'ai, dès le premier moment, voulu ratta- « cher à la convention du 14 juin 1898 (1), la convention à « intervenir : il s'agit simplement de nous borner à « l'est » (2). Il déclarera plus tard au Sénat :

« ..... La France cesse de rien stipuler au delà de la « ligne qu'elle reçoit comme frontière, et par là se dégage « nettement la pensée, que je n'ai pas un seul instant « perdue de vue, et que j'ai loyalement formulée au cours « même des pourparlers : la question d'Egypte doit demeu- « rer en dehors des négociations » (3).

Les changements apportés au projet primitif de la convention sont caractéristiques de l'intention du gouvernement français : le projet anglais parlait de sphère d'influence soit anglaise, soit française ; il n'a pas été accepté et c'est le projet Delcassé qui a été signé. Or voici ce que dit le texte définitif : « Le gouvernement de la République « française s'engage à n'acquérir ni territoire ni influence « politique à l'est de la ligne frontière définie dans le para- « graphe suivant, et le gouvernement de Sa Majesté Britan-

(1) La convention du 14 juin 1898 est rélative à la boucle du Niger.

(2) Delcassé à Cambon, 7 mars 1899, *Livre Jaune*, Correspondance concernant la déclaration additionnelle du 21 mars 1899 à la convention franco-anglaise du 14 juin 1898, p. 11.

(3) *Journal officiel*, 31 mai 1899, p. 689.

« nique s'engage à n'acquérir ni territoire ni influence « politique à l'ouest de cette même ligne » (1) : et c'est tout.

La France renonce à toute prétention sur le Bahr-el-Ghazal, mais elle n'en reconnaît pas la propriété à l'Angleterre, et nous croyons pouvoir penser que, le jour où s'ouvrira le règlement de la question d'Egypte, si les choses restent en l'état, la liberté de notre pays sera entière.

Mais, nous objectera-t-on, que viendra faire la France dans le débat, en ce qui concerne ce point particulier ? Elle ne pourra parler en son nom, puisqu'elle a renoncé à toute prétention sur les territoires dont il s'agit, par le traité du 21 mars 1899. Elle ne pourra représenter la Porte qui, comme il a été dit plus haut, n'a rien à voir dans les provinces équatoriales. Elle ne pourra se faire le champion du Khédive, puisque ce dernier est lié, vis-à-vis de l'Angleterre, par un texte formel et valable, le traité du 19 janvier 1899. Et tout cela est vrai, nous n'avons aucune peine à le reconnaître.

Seulement, toutes les hypothèses ne sont pas prévues; la France pourra élever la voix au nom de l'Europe, au nom des Etats représentés à la Conférence de Constantinople, et avec elle pourront parler la Russie et l'Autriche. Elles invoqueront le Protocole de désintéressement et les promesses solennelles. Elles diront à l'Angleterre : « Vous êtes « mandataire, rendez vos comptes. Nous n'avons pas été « parties aux traités de 1890, de 1891 et de 1894; nous ne « vous avons pas déliée de vos obligations. Vous êtes allée « en Egypte, au nom de tous, faire l'œuvre commune dans « un but d'humanité ; vous vous êtes expressément engagée « à ne rechercher aucun « avantage territorial », aucun « privilège exclusif ». La tâche est achevée ; vous avez droit « à la reconnaissance des mandants ; retirez vos troupes; « mais qu'elles n'emportent pas dans leurs bagages un « titre de propriété sur le Soudan égyptien; en laissant « faire pareille chose, contraire aux traités et à vos promes-

(1) *Revue générale de droit international public*, 1899, p. 308.

« ses, vous sortiriez des limites que vous tracent la justice et « la bonne foi. »

Concluons. L'Egypte est maintenant refaite. Elle a retrouvé ses anciennes frontières; elle s'étend sur tous les territoires arrosés par le Nil et les affluents du Nil, de la Méditerranée aux grands lacs, du Soudan français et de la Tripolitaine à l'Abyssinie et à la mer Rouge. Son armée est refaite. Ses finances sont en voie de prospérité. Son administration est réorganisée. L'heure du départ a sonné pour l'Angleterre; ses promesses solennelles l'y obligent. Elle n'a aucun droit sur l'Egypte, nous l'avons vu. Elle a parlé trop souvent, en champion passionné du bien et du juste, de son action désintéressée dans la vallée du Nil. Pour des œuvres de cette envergure, un peuple doit chercher sa récompense dans l'honneur qu'il en retire, dans la satisfaction de la conscience nationale. Rester plus longtemps en Egypte serait pour l'Angleterre la banqueroute morale, la négation cynique du principe de droit.

CHAPITRE X

L'Europe et l'occupation anglaise. — Le devoir.

SOMMAIRE. — *Les traités font à l'Europe un devoir de trancher la question d'Egypte, et de faire cesser l'occupation anglaise. — L'Angleterre* à fortiori *est tenue de quitter l'Egypte sans rendre nécessaire l'action des puissances. — Celles-ci peuvent invoquer contre l'Angleterre le droit de légitime défense. — Elles doivent délivrer l'Egypte, et réparer ainsi en partie le mal qu'elles lui ont fait. — Jusqu'ici la France, à peu près seule, s'est dressée dans la vallée du Nil, en face des usurpations anglaises.*

Quel que soit le droit, évident pour tous, nous devons prévoir l'hypothèse où l'Angleterre, soit par le maintien de son occupation, soit par une déclaration nette, manifesterait son intention de rester définitivement maîtresse de l'Egypte, et nous devons rechercher quelle pourrait être, dans ce cas, l'attitude légitime de l'Europe.

Naturellement, nous entendons rester ici dans le domaine du droit et faire abstraction de tout ce qui est fait, des appétits, des jalousies, des rancunes, des combinaisons plus ou moins tortueuses de la diplomatie. Nous ne voulons pas établir ce que pourra être, en raison de ses intérêts, l'attitude de telle ou telle puissance : question de politique ; nous entendons déterminer dans quelle mesure ceux qui sont intéressés dans les affaires égyptiennes pourraient être admis à les régler conformément aux principes : question de droit. L'Europe, en s'immisçant dans ces affaires, ferait-elle de l'intervention condamnable, ou agirait-elle dans la plénitude de ses droits, tel est le point que nous voulons examiner.

La réponse est facile ; elle découle de tout ce que nous avons dit jusqu'ici. La question d'Egypte intéresse toute l'Europe ; en surveiller de loin le développement, en hâter la solution, participer à son règlement, cela est pour les puissances, non pas intervenir, mais user d'un droit, plus exactement s'acquitter d'un devoir strict.

Les signataires du traité de Paris du 30 mars 1856, ont garanti l'intégrité de l'Empire Ottoman. Ils sont donc tenus vis-à-vis de ce dernier Etat, de lui conserver sur l'Egypte sa domination, et par conséquent d'en éloigner l'Angleterre dont la présence dans la vallée du Nil est un obstacle absolu au libre exercice des droits de la Porte.

Ce n'est pas tout. Dans le traité de 1856, il ne faut pas se borner à lire le texte ; il faut en rechercher l'esprit, se pénétrer de la pensée des diplomates qui l'ont préparé, des hommes d'Etat qui l'ont signé. La clause de garantie ne fut pas insérée pour le bon plaisir du Sultan ; c'est une naïveté que de le dire ; cela s'étale tout au long dans l'article 7. Sa raison d'être était dans la peur des puissances de voir l'une d'entre elles, surtout la Russie, se tailler dans le territoire ottoman une part trop large ; sa portée était d'obtenir, de chacun des signataires, la promesse de ne rien tenter contre la Turquie, et chose plus importante, de les lier les uns envers les autres, non seulement pour cette abstention, mais pour une action commune, le jour où l'intégrité ottomane serait menacée.

Le texte dit exactement ceci : « ... leurs Majestés s'enga-
« gent, chacune de son côté, à respecter l'indépendance et
« l'intégrité territoriale de l'Empire Ottoman, garantissent
« en commun la stricte observation de cet engagement, et
« considèreront en conséquence tout acte de nature à y
« porter atteinte, comme une question d'intérêt général. »
Chacun s'engage seul à ne rien faire contre la Porte, mais tous s'obligent *en commun* à faire respecter l'engagement individuel, à en faire une question d'intérêt général ; qu'est-ce à dire, sinon que chacun des signataires du traité de Paris s'est obligé envers les autres à donner son concours, le jour où une atteinte quelconque serait portée à

l'intégrité de l'Empire Ottoman, pour maintenir cette intégrité.

Le traité de Londres du 13 mars 1871, et celui de Berlin du 13 juillet 1878 ont donné une force nouvelle au traité de Paris ; le Protocole de désintéressement, dont nous avons déjà assez parlé, est venu imposer à l'Angleterre de nouvelles obligations, donner à l'Europe de nouveaux droits.

Il demeure acquis, qu'en vertu de ces textes solennels, l'Europe est tenue, envers la Porte, de délivrer l'Egypte ; que l'Angleterre est obligée de s'incliner devant cette action (1) et plus strictement de ne pas la rendre nécessaire ; que chacun des signataires des traités de Paris, de Londres et de Berlin doit prêter son concours à celui d'entre eux qui le demanderait, en vue de l'accomplissement de l'obligation commune.

Cela est vrai, d'une vérité absolue, et le fait, de la part de l'Allemagne et de l'Italie, d'avoir indirectement reconnu dans les traités de 1890 et de 1891 l'occupation anglaise du Haut-Nil, n'empêche pas ces deux puissances de continuer à être liées et d'être tenues comme les autres de la double obligation que nous avons indiquée, pour ce qui concerne la partie du Soudan égyptien sur laquelle la Porte à des droits de domination.

Cela serait vrai pour la France, même si elle avait reconnu à l'Angleterre un droit sur le Soudan égyptien au traité du 21 mars 1899, ce qui est du reste, nous l'avons vu, une pure hypothèse.

Ces Etats devant garantir ne peuvent évincer : sans droit pour aliéner le territoire ottoman, ils sont, d'autre part, obligés d'empêcher toute agression contre l'Empire, et de défendre son intégrité. Si nous ajoutons que le Khédive donnera sûrement son consentement à l'action de l'Europe,

(1) Cela est tellement vrai, que l'Angleterre l'a reconnu, et que le 5 mai 1893, M. Waddington pouvait résumer ainsi une partie d'une conversation qu'il venait d'avoir avec Gladstone : « Il m'a d'abord dit qu'il ne « pouvait reconnaître à la France un droit spécial de prendre en mains « les affaires d'Egypte, qui concernent toutes les grandes puissances, et « il invoquait particulièrement le traité de Paris de 1856 ». (Waddington à Develle, 5 mai 1893, *Archiv. dipl.*, 1894, I, p. 297).

dans le sens que nous venons d'indiquer, nous pouvons dire que cette action sera absolument légitime.

Ainsi les traités donnent à l'Europe le droit de régler la question égyptienne et même lui en font un devoir ; mais en dehors d'eux, nous trouvons d'autres motifs de décider ainsi. Si nous envisageons le point de vue de l'équilibre entre Etats, nous concluons au droit ; et nous en arrivons au devoir, si nous tenons compte du rôle néfaste joué par les puissances dans la vallée du Nil.

Il est un droit qui, dans le domaine privé, aussi bien que dans le domaine international, plane au-dessus de tous les autres : c'est le droit à la vie, le droit de légitime défense. Vivre, se conserver, est pour les êtres quels qu'ils soient, la chose principale ; mais la science du bien, comme celle du juste, n'admettent pas la lutte pour la vie dans toute son âpreté cruelle et son égoïste laideur ; elles refusent aux êtres la faculté de se maintenir, de se fortifier, de grandir aux dépens des autres ; et c'est aux faibles qu'elles donnent le beau rôle et le droit, dans leur lutte contre le fort qui souvent les menace et prépare leur anéantissement.

La morale dit à celui qui a attaqué autrui injustement, que se défendre est un devoir. Le droit ne peut que marcher d'accord avec la science sœur dont il est inséparable : dans le domaine privé, il permet aux individus même l'homicide, quand, dans certaines conditions bien déterminées, ils n'ont pas d'autre moyen pour repousser certaines agressions en train de s'accomplir ; dans le domaine international, plus large parce qu'il n'a pas derrière lui l'influence modératrice de la législation et de la police judiciaire, il permet à la personne morale, à l'Etat, de prendre ses mesures même avant l'agression ; car si ce dernier attendait cet événement, qu'aucune force en dehors de la sienne propre ne peut d'ordinaire arrêter, il arriverait souvent trop tard pour lutter avec succès et pour conserver l'existence. En matière internationale, le maintien de l'équilibre entre Etats est une question primordiale, et chacun des intéressés a le droit de se mettre en mesure de le rétablir s'il est rompu, de le conserver s'il est simplement

menacé. Agir dans ces conditions, ce n'est pas intervenir, c'est user d'un droit.

Ce principe reçoit une application rigoureuse dans la question qui nous intéresse. L'occupation de l'Egypte, par l'Angleterre, rompt dans la Méditerranée l'équilibre à l'avantage de cette puissance. Dans le monde, elle augmente la force colossale de cet Empire britannique qui semble vouloir tout englober. Les puissances soucieuses de leur avenir ont le droit d'arrêter cette expansion inquiétante de l'Angleterre, qui, sans prendre garde aux droits d'autrui et en se jouant de la notion de devoir, travaille à faire du monde un Empire anglais. Au nom du principe de légitime défense, l'Europe a le droit d'imposer à l'Angleterre le règlement de la question d'Egypte.

Nous avons dit qu'elle en avait aussi le devoir. L'Egypte n'a rien fait qui puisse légitimer l'intrusion anglaise ; elle désire vivement en voir la fin. Un peuple est opprimé qui ne le méritait pas : la faute en est à l'Europe. C'est elle qui a fait le malheur de l'Egypte. Depuis 1840, elle y a entravé, étouffé, tous les mouvements généreux, tous les élans de vie. Elle a accablé Méhémet-Ali, elle a perdu Ismaïl, elle a asservi Tewfik. Elle a tout désorganisé : en humiliant le pouvoir, elle lui a enlevé jusqu'à l'apparence de l'autorité. La banqueroute, l'insurrection d'Arabi, les massacres d'Alexandrie, l'occupation anglaise, voilà son œuvre. Réparer le mal que l'on a fait est un devoir : l'Europe doit rendre à l'Egypte, relevée par la mandataire des puissances la Grande-Bretagne, cette liberté que le pays des Khédives a perdue par la faute d'autrui. Et c'est ainsi que nous avons pu dire une fois de plus et avec raison, qu'en réglant la question d'Egypte, l'Europe usera d'un droit et s'acquittera d'un devoir.

Jusqu'ici, la France (1) seule a semblé se souvenir de

(1) La France a en Egypte des intérêts moraux qui priment ceux de toutes les autres nations. C'est la France qui a initié l'Egypte à la civilisation : c'est elle qui lui a apporté ses principales industries, qui a donné à son commerce tout son essort. C'est un Français, qui, avec des capitaux presque exclusivement français, a construit le Canal de Suez. Ce sont des Français, Champollion, Mariette, Maspéro, qui ont ramené

l'une et de l'autre choses. Elle a parlé au nom de tous. Constamment elle a rappelé à l'Angleterre les promesses faites ; elle en a obtenu de nouvelles qu'elle peut invoquer tout spécialement, et qui lui donnent en cette affaire un rôle principal. Les choses en sont là. L'heure de l'évacuation a sonné : l'occupation anglaise demeure.

au jour les curieux monuments des siècles disparus, et leur ont fait livrer leurs secrets et avec eux l'histoire d'une des plus brillantes civilisations du passé. Les écoles françaises sont, en Egypte, nombreuses et prospères ; le français est la langue administrative ; les codes égyptiens ont été calqués sur les nôtres. Beaucoup de nos nationaux se sont établis dans le Delta et y ont de sérieux intérêts. Enfin, le rôle joué par nous, dans le pays, depuis le commencement du siècle, n'est pas une des moindres raisons qui poussent la France à diriger toujours sa pensée vers la vallée du Nil.

QUATRIÈME PARTIE

La solution. L'Egypte neutre

SOMMAIRE. — *La neutralisation de tout le bassin du Nil est la seule solution juridique et pratique de la question d'Égypte. — Le canal de Suez paraît avoir été neutralisé : convention du* 24 *octobre* 1887 *et du* 29 *octobre* 1888. *Ce n'est qu'une apparence. — Conclusion : une conférence internationale se réunirait et déciderait la neutralisation de l'Egypte et du Canal ; le Khédive y consentirait volontiers ; l'Angleterre, après l'évacuation, accepterait la chose avec empressement ; quant à la Porte, elle n'a pas le droit de s'opposer à cette neutralisation. La question d'Egypte serait close par le triomphe de la justice.*

Nous nous sommes efforcé d'étudier, sans nous perdre dans les détails, les faits saillants qui, au point de vue diplomatique et juridique, constituent la suite des affaires d'Egypte. Nous avons vu dans quelles conditions, après quelle succession de circonstances, l'Egypte de Méhémet-Ali est devenue celle de lord Cromer ; nous avons essayé de déterminer les droits de chacun sur cette vallée du Nil où tant d'influences diverses se sont combattues ; nous savons où sont les droits, où les devoirs ; nous avons établi la légitimité de l'immixtion européenne dans le règlement de cette question qu'une quasi-annexion n'empêche pas de rester ouverte. Nous entendons nous demander maintenant, si, en fait, ce règlement est possible, si les difficultés égyptiennes comportent une solution juridique et réalisable.

Il est venu à l'esprit de tous ceux qui ont étudié cette question, que s'il est une solution possible, il faut la cher-

cher dans la neutralisation de l'Egypte : telle est aussi notre pensée.

D'aucuns diront que la neutralité est un mot, qu'en temps de guerre, rien n'empêchera un Etat puissant d'envahir ou même d'annexer un Etat neutre, qu'en dernière analyse, dans le domaine international, la force prime le droit. Nous sommes de ceux qui pensent le contraire. La force passe ; le droit demeure. Les Etats ont longue vie ; l'heure des réparations, que l'homme ne voit pas toujours venir, arrive souvent pour les personnes morales du droit international. Et cette crainte pour l'avenir est la première garantie contre l'abus des puissants.

Tout spécialement, s'il est question de neutralité perpétuelle, on ne peut méconnaître qu'il y a là, pour l'Etat qui bénéficie de cette faveur des grandes puissances, une garantie sérieuse. Quand celles-ci ont solennellement promis de respecter et de faire respecter au besoin l'indépendance d'un Etat faible, elles n'osent plus, parfois malgré tout leur désir, violer une promesse faite dans de telles conditions, manquer d'une façon aussi cynique à la foi des traités. D'autre part, chacune d'elles redoute, en violant la neutralité, de provoquer les protestations des autres, et cela est encore une crainte salutaire. En dernière analyse, pour faire respecter le droit, il reste l'action armée des garants contre l'Etat qui a attaqué celui dont la neutralité perpétuelle a été déclarée.

Et c'est ainsi que nous avons pu voir la Suisse depuis 1815, la Belgique depuis 1831, la Serbie depuis 1856, le Luxembourg depuis 1867, vivre en paix sous la garantie de l'Europe. Il n'est donc pas permis de dire que la neutralisation est un mot ; en Egypte comme ailleurs, son application paraît devoir éviter toute immixtion étrangère.

En fait, une partie de l'Egypte paraît avoir été neutralisée. Nous voulons parler du Canal de Suez (1), dont le libre accès,

(1) Le Canal de Suez, œuvre de Ferdinand de Lesseps, dont la construction et l'exploitation ont été concédées à une compagnie composée surtout de capitalistes français, par actes passés avec le Khédive, les 30 novembre 1854, 5 janvier 1856 (*Archiv. dipl.*, 1875, III, p. 313) et 22 février 1866 (*Archiv. dipl.*, 1867, I, p. 312), ratifiés par firman impérial

en tout temps, a paru nécessaire dans un intérêt général.

Dès 1877, la Russie, alors en guerre avec la Turquie, eut l'occasion de déclarer qu'elle considèrerait le Canal comme neutre, pendant toute la durée des opérations militaires en cours. L'attitude de l'Angleterre n'avait pas été pour peu de chose dans cette décision, dont la mise en pratique ne nuisait d'ailleurs en rien aux intérêts de la Russie.

L'Angleterre craignait une occupation du Canal, menaçante pour ses possessions d'Extrême-Orient, et elle songea sérieusement à en faire décider la neutralité par un accord international. Le 3 janvier 1883 (1), lord Granville fit tenir, à ses Ambassadeurs auprès des grandes puissances, une circulaire accompagnée d'un projet jetant les bases d'un règlement à discuter et à arrêter en commun. Cette proposition n'eut pas de suite immédiate, et ce ne fut que le

du 19 mars 1866 (*Archiv. dipl.*, 1867, I, p. 319), a été achevé en 1869. La Porte, comme on le voit, a donné son adhésion à un moment où les travaux étaient à peu près terminés, et après avoir fait, poussée en cela par l'Angleterre qui a toujours vu dans le Canal une menace pour l'Inde, des difficultés de toutes sortes ; elle voulait que le Canal fût neutralisé, que la Compagnie renonçât à se servir des 20,000 fellahs dont le concours lui avait été promis par le Vice-Roi Saïd pour une rétribution dérisoire, que la concession ne comprît pas le canal d'eau douce et les territoires environnant les deux canaux, où auraient pu s'établir de véritables colonies indépendantes (Dépêche d'Aali-Pacha aux représentants de la Sublime-Porte à Paris et à Londres, du 6 avril 1863. *Archiv. dipl.*, 1863, III, p. 121). De long pourparlers s'engagèrent ; finalement, l'Empereur Napoléon III, choisi comme arbitre, donna raison au Sultan et décida la rétrocession au Vice-Roi du canal d'eau douce et des terrains concédés autour des canaux, en même temps que l'abolition de la corvée pour les travaux ; comme contre-partie, le Trésor égyptien versa 124 millions à la compagnie (*Archiv. dipl.*, 1867, I, p. 282). C'est alors qu'intervinrent la convention du 22 février 1866 et le firman du 19 mars suivant. — Dans la suite, c'est l'Angleterre qui s'est dressée en face de la compagnie de Suez dont l'existence lui porte ombrage. Elle a commencé par s'introduire dans la place en achetant au Khédive, le 26 novembre 1875, pour 100 millions, les 177,000 actions qui avaient été remises à ce dernier en échange des avantages concédés ; à partir de ce moment, la Compagnie a compté des Anglais parmi ses administrateurs. En 1883, après l'occupation, l'Angleterre a songé à construire, avec des capitaux anglais, un second canal, dont l'utilité ne se fait pas impérieusement sentir, avec l'intention évidente de détruire la principale cause de la survivance de l'influence française en Egypte : elle n'a d'ailleurs pas mis ce projet à exécution.

(1) *Archiv. dipl.*, 1884, III, p. 162.

30 mars 1885, conformément aux décisions prises par les plénipotentiaires à la Conférence de Londres et contenues dans la déclaration du 17 mars, que les délégués des puissances se réunirent à Paris pour délibérer sur la question. On y fut assez peu d'accord en ce qui concerne la sanction : la majorité des délégués désirait charger du soin de faire respecter la neutralité, une commission internationale (1), appuyée au besoin par la présence de cuirassés stationnant aux deux extrémités du Canal ; tandis que l'Angleterre ne voulait, en aucune façon, entendre parler de pareille chose. Finalement, la commission arrêta un projet qui devait être soumis à l'approbation des États intéressés, et qui ne fut pas ratifié, faute de l'adhésion de l'Angleterre et de l'Italie.

M. de Freycinet essaya de reprendre la question avec lord Salisbury en janvier 1886, puis avec lord Rosebery, en mars et en avril de la même année, sans résultat. Les pourparlers ne s'engagèrent véritablement qu'en septembre, après le retour de lord Salisbury aux affaires.

Comme en 1885, on s'entendit de suite sur le principe et pas du tout sur la sanction. Qui prendrait les mesures nécessaires à la protection du Canal, au cas où la neutralité serait violée ? Tel était le point délicat. L'Angleterre, par la voix de lord Salisbury, entendait confier cette mission « au Khédive avec ses propres forces et celles de ses alliés » (2). M. Flourens, notre Ministre des affaires étrangères à ce moment, voyait dans cette clause la suppression de toute garantie et la négation même de l'idée de neutralité (3), et il est vrai qu'elle eût donné à l'Angleterre, alliée de l'Egypte, la haute main sur le Canal, chose qui ne pouvait pas être admise. La proposition anglaise fut donc écartée, et les deux Etats ne tombèrent d'accord que lorsqu'ils signèrent la convention du 28 octobre 1887 (4).

(1) Article 4 du projet français.

(2) Waddington à Flourens, 11 mai 1887, *Archiv. dipl.*, 1888, II, p. 24.

(3) Flourens à Waddington, 14 mai 1887, *Archiv. dipl.*, 1888, II, p. 25.

(4) *Archiv. dipl.*, 1888, II, p. 42. — La convention anglo-turque, non ratifiée, du 22 mai 1887, dont nous avons parlé, prévoyait, en son article 3, la neutralisation du Canal par un accord des Puissances.

Aux termes de cette convention, le Canal de Suez doit rester libre en tout temps, pour le passage des navires de commerce ou de guerre. Les signataires se sont engagés à n'en pas opérer le blocus et à ne rien tenter contre lui, contre le canal d'eau douce, et les constructions, les établissements et le matériel affectés à son service. Aucun acte d'hostilité ne doit être fait dans le Canal, dans ses ports d'accès et dans un rayon de trois milles marins de ces ports. Les navires de guerre belligérants ne peuvent prendre ou débarquer, sur les rives du Canal ou dans les ports d'accès, que le strict nécessaire, et en aucun cas des troupes des munitions et du matériel de guerre. Il leur est interdit, sauf le cas de relâche forcée, de rester plus de vingt-quatre heures dans ces ports, et un intervalle de vingt-quatre heures doit toujours s'écouler entre les départs des ports de deux navires ennemis. En aucune circonstance, des bâtiments de guerre ne peuvent stationner dans le Canal ; mais les Etats belligérants ont toujours la faculté d'en détacher deux dans les ports d'accès.

La sanction de ces dispositions comporte le concours des Etats signataires de la convention, et celui du Khédive. Le rôle des premiers est assez modeste ; il est permis à leurs représentants en Egypte, réunis à cet effet, de constater les dangers qui menaceraient la sécurité ou le libre passage du Canal, et de les signaler au gouvernement du Khédive, ainsi du reste que les ouvrages ou les rassemblements qui paraîtraient suspects.

Quant à la répression proprement dite de tout acte contraire à la convention, elle doit être l'œuvre du seul Khédive qui peut toutefois faire appel à la Porte, laquelle prend dans ce cas les mesures nécessaires, et doit en donner avis aux puissances signataires de la déclaration de Londres du 7 mars 1885, et au besoin se concerter avec elles.

La Porte toutefois et le Khédive sont libres de prendre, chacun dans la mesure de ce qui peut-être d'après les firmans, toutes dispositions pour la défense de l'Egypte et le maintien de l'ordre, même si elles sont relatives au Canal ou à ses accessoires, mais à charge d'en aviser les signa-

taires de la déclaration de Londres, et à la condition que les mesures prises ne fassent pas obstacle à l'usage du Canal. La Porte seule peut agir de même, d'après la convention, pour la défense de ses possessions orientales de la Mer Rouge.

Telles sont, d'une façon très générale, les dispositions de la convention franco-anglaise du 24 octobre 1887, légèrement retouchée avant sa signature par les autres Etats, signature qui fut donnée à Constantinople, le 29 octobre 1888, par les représentants de l'Allemagne, de l'Autriche, de l'Espagne, de la France, de la Grande-Bretagne, de l'Italie, des Pays-Bas, de la Russie et de la Turquie.

Il apparaît donc bien nettement que le Canal de Suez est neutralisé, et cela, sous la garantie collective des puissances. Nous croyons toutefois qu'il n'y a là qu'une apparence et non une réalité. Les puissances n'ont pas signé une convention spéciale ; elles ont simplement adhéré à celle qui avait été arrêtée en premier lieu par la France et par l'Angleterre seules. Or cette convention doit être envisagée, non seulement dans son texte, mais dans les réserves qui ont été faites par les deux puissances avant les signatures, et ces réserves nous paraissent ôter au texte toute sa portée.

« Si le traité n'est pas loyalement exécuté, il n'est qu'une « feuille de papier sans valeur », a écrit M. Waddington, dans sa note du 28 juillet 1887 (1) à lord Salisbury, et ce dernier, dans sa note en réponse à M. Waddington, en date du 19 août (2), a absolument accepté cette manière de voir : « En ce qui concerne ce dernier danger (violation de la « neutralité du Canal par un signataire de la convention) « qui est de beaucoup la plus redoutable, je suis heureux de « constater que la discussion nous a mis d'accord. Vous « admettez, dans votre note, qu'en pareil cas, la convention « serait *une feuille de papier sans valeur*. Ce point de vue « diffère à peine de celui que je suggérais dans ma lettre du « 18 du mois dernier que, *en pareil cas*, *la convention serait*

(1) *Archiv. dipl.*, 1888. II, p. 30.

(2) Eod. loc., p. 33.

« *nulle et brisée, et que toutes les parties reprendraient leur* « *liberté naturelle d'action.* La question de savoir si le « Khédive devrait faire appel à ses alliés se présenterait « très probablement à ce moment, mais la solution de cette « question ne serait pas affectée par la stipulation d'une « convention qui aurait cessé d'exister. »

Il faut bien se rappeler que c'est avec de telles réserves, que les puissances ont signé la convention de Suez. Dès lors celle-ci perd toute utilité. Dès l'instant où l'un des signataires de la convention viole l'un de ses articles, la convention disparaît : c'est vraiment trop commode ; une règle, qu'il est permis de violer, et qui par ce seul fait n'en est plus une, ne peut être considérée en droit que comme inexistante ; tel est certainement le cas de la convention qui nous occupe. Elle ne conserverait toute sa valeur que pour le cas invraisemblable où l'agresseur du Canal serait quelque principicule des Balkans ou des côtes de l'Océan Indien, et pour ce cas là, point n'était besoin de réunir des plénipotentiaires et de révolutionner tous les cabinets. Dans la mesure où la convention de Suez aurait une utilité véritable, elle est inexistante.

D'autre part, l'Angleterre s'est réservé le droit, tant qu'elle occupera l'Egypte, d'y faire ce qu'elle voudra, même en ce qui concerne le Canal. Avant de signer la convention, lord Salisbury a fait remettre à M. Flourens, par son Ambassadeur à Paris, une note ainsi conçue : « En présentant « ces propositions à M. Flourens, il est de mon devoir de « répéter les termes d'une réserve faite, sans opposition « d'aucun côté, par sir Julian Pauncefote, à la clôture des « séances de la commission de 1885. Cette réserve était « ainsi conçue : *Les délégués de la Grande-Bretagne, en* « *présentant ce texte de traité, comme le régime définitif* « *destiné à garantir le libre usage du Canal de Suez, pensent* « *qu'il est de leur devoir de formuler une réserve générale* « *quant à l'application de ces dispositions, en tant qu'elles* « *ne seraient pas compatibles avec l'état transitoire et* « *exceptionnel où se trouve actuellement l'Egypte, et qu'elles* « *pourraient entraver la liberté d'action de leur gouverne-*

« *ment, pendant la période de l'occupation de l'Egypte par* « *les forces de Sa Majesté Britannique* » (1).

Les termes de cette déclaration sont tellement vagues qu'ils permettent toutes les interprétations. Qui appréciera si les dispositions de la convention sont compatibles avec l'état transitoire et exceptionnel où se trouve l'Egypte ? C'est évidemment l'Angleterre. Et si elle conclut à l'incompatibilité, elle aura toute liberté d'action, c'est-à-dire elle pourra ne tenir aucun compte des prescriptions de la convention qui, pour elle, sera lettre morte. En sorte que, en ce qui concerne le Canal, la Grande-Bretagne est libre, tant qu'elle occupera l'Egypte, de se délier de ses engagements : ceux-ci n'ont donc aucune valeur juridique (2).

Ici toutefois, il y a une différence avec l'espèce précédente, c'est que la convention de Suez, si elle n'était pas inexistante par ailleurs, pourrait avoir toute sa valeur au jour de l'évacuation. On pourrait et on devrait la considérer, en effet, comme une convention affectée d'une condition suspensive : le départ de l'Angleterre. Elle n'existerait qu'en germe tant que durerait l'occupation, et aurait toute sa force, serait opposable à tous, même à l'Angleterre, après le départ de celle-ci.

Donc tout est encore à faire en ce qui concerne l'Egypte. Pour le Canal, il serait désirable qu'on revînt sur la convention ; on en conserverait les dispositions qui paraissent très sages, et on écarterait formellement toutes les réserves qui leur ôtent leur valeur. Pour le surplus, l'une des puissances intéressées devrait inviter les autres et l'Angleterre à se réunir en Conférence, pour doter la question d'Egypte d'une solution pratique et telle qu'en donnant satisfaction à la nation égyptienne et à l'Europe, elle ne lésât pas les droits du Sultan, et présentât à l'Angleterre pour l'avenir toutes les garanties désirables. C'est sur cette ba-

(1) *Archiv. dipl.*, 1888, II, p. 42.

(2) M. Waddington partageait cette manière de voir et l'indiquait très nettement dans une dépêche à Spuller du 5 juin 1889. *Archiv. dipl.*, 1893, IV, p. 258.

se, que nous allons rechercher quelle pourrait être la solution à adopter.

L'Egygte, nous l'avons dit, a, de tout temps, été convoitée par tous. Occupée maintenant par l'Angleterre qui, bien certainement, a l'intention de l'annexer, elle serait dans un avenir plus ou moins éloigné, désirée par d'autres; d'où une source de conflits, dans lesquels le plus lésé serait toujours ce malheureux peuple égyptien dont le lot, depuis des siècles, consiste à devenir tour à tour la proie des vainqueurs les plus divers. Il serait donc bon de supprimer une cause de guerre, et de mettre en même temps, pour l'avenir, l'Egypte à l'abri des convoitises extérieures.

D'autre part, l'Egypte et le Canal ne peuvent devenir la possession d'une des grandes puissances; éviter pareille éventualité est pour tous les Etats qui ont des intérêts dans le Pacifique et l'Océan indien, de la plus haute importance; la France surtout, qui a tant contribué à l'ouverture du Canal, ne doit pas permettre que cette voie qui la rapproche de ses colonies d'Extrême-Orient lui soit fermée par une occupation étrangère.

Pour éviter tous les inconvénients que nous venons d'énumérer, la seule solution à laquelle on puisse s'arrêter c'est la neutralisation de l'Egypte et du Canal.

Mais nous entendons ici une neutralisation sans réserves. Nous voudrions une convention sans sous entendus, dans laquelle chacun s'obligerait à ne rien faire contre l'Egypte, mais au contraire à la défendre, de concert avec les autres signataires de la convention, le jour où la neutralité serait violée; et ainsi cette neutralité aurait bien la triple sanction que nous avons indiquée plus haut: crainte de violer des promesses solennelles, crainte de créer pour plus tard une source de conflits, crainte d'une guerre présente avec les autres garants de la neutralité. L'Egypte serait mise dans la même situation que celle des petits Etats européens que nous avons cités et qui vivent dans la paix la plus complète; le Canal serait neutralisé sur les bases de la convention du 28 octobre 1887. Tout serait pour le mieux.

Dans l'application, nous allons nous heurter à quelques

difficultés, non point toutefois en ce qui concerne le Canal, dont nous n'aurons plus à nous occuper.

Pour que l'Egypte puisse être neutralisée — n'oublions pas que nous recherchons une solution juridique et pratique — il faut le consentement du Khédive et la volonté des puissances. Peut-on compter sur l'une et l'autre choses ?

En ce qui concerne le Khédive, chef d'Etat, il ne peut être forcé sans injustice à accepter une neutralité perpétuelle ; mais nul doute qu'il ne l'accepte spontanément et avec plaisir. Possesseur de toute la vallée du Nil, entre la crainte de rester ou de devenir la proie de l'étranger, et le regret de renoncer pour l'avenir à toute idée de conquête, il choisira sans hésiter cette seconde solution qui lui donnera comme contre-partie l'indépendance, la paix et la sécurité.

Les puissances, d'autre part, ont tout intérêt à la neutralisation de l'Egypte, sauf deux, toutefois, l'Angleterre et la Turquie (1). La première, nous l'avons établi, n'a aucun droit à s'occuper particulièrement des affaires d'Egypte ; quand les puissances le lui auront rappelé nettement, et que l'évacuation sera consommée, son intérêt changera, et elle sera certainement la plus désireuse de signer l'acte de neutralisation. Il en va un peu différemment pour la Turquie : celle-ci est puissance suzeraine, elle a sur la vallée du Nil un droit de domination, et ce droit doit être sauvegardé. Comment ? telle est la question.

C'est ici évidemment que nous touchons à la difficulté juridique. L'armée égyptienne fait partie de l'armée turque, et en cas de guerre elle doit se joindre aux troupes du Sultan. Or, peut-on admettre qu'un Etat neutre envoie à l'étranger des troupes, qui même sans personnalité puisqu'elles se fondraient dans les troupes ottomanes, n'en com-

(1) La Turquie a manifesté son hostilité à l'idée de neutralisation de l'Egypte. Dans la réponse au Memorandum de sir Drummond Wolf du 8 février 1887, portant la date du 12 mars suivant, la Porte disait nettement « qu'elle ne saurait laisser infirmer son droit souverain d'inter-« venir au besoin dans cette partie des possessions de Sa Majesté Impé-« riale le Sultan ». (*Archiv. dipl.*, 1893, III, p. 251). A la Conférence de Londres, en 1884, son représentant avait déclaré qu'elle concevait une neutralisation de l'Egypte, seulement en ce sens, que l'accès de l'Egypte serait interdit aux troupes européennes.

battraient pas moins en définitive un ou plusieurs des Etats garants de la neutralité? Un neutre jouit d'un bienfait inappréciable, la paix ; en revanche il doit renoncer à la guerre, et ne point la faire même indirectement. L'Egypte neutralisée ne peut plus prendre part aux guerres de la Turquie. Ceux, qui ont étudié jusqu'ici cette question de neutralisation, ont donc conclu que le plus simple, pour atteindre le but, était de séparer nettement et définitivement l'Egypte de la Porte.

Telle est l'opinion émise par M. F. Martens (1) : « Les « Puissances — déclare-t-il — ont le droit de dire au Sul« tan : Vous avez vous-même spontanément conféré à « l'Egypte des droits et des privilèges, grâce auxquels elle « a cessé d'être effectivement une province ottomane ; l'in« térêt de l'Europe exige impérieusement aujourd'hui que « l'Egypte soit reconnue définitivement indépendante de la « Porte pour toutes les affaires tant internationales qu'in« térieures. » M. Martens estime que la Turquie ne résisterait pas à cette décision des puissances ; il envisage ensuite la possibilité de supprimer graduellement le tribut, pour le plus grand bien des finances égyptiennes. Cela fait, on déclarerait solennellement « l'internationalité » et la neutralisation du pays, et on investirait « une adminis« tration internationale, fondée sur la nécessité impérieuse « de concilier les intérêts de tous », de la mission de diriger le pays pour le mieux, en lui apportant les bienfaits de la civilisation.

Nous ne critiquerons pas cette idée d'administration internationale qui ne saurait plus se soutenir : l'opinion que nous venons de citer date en effet de 1882. A ce moment, on ne pouvait espérer trouver en Egypte les éléments d'un gouvernement sage et ayant quelque autorité ; il n'en est plus de même à l'heure présente : l'Egypte peut se gouverner elle-même.

Quant à la déclaration d'indépendance, elle constituerait une iniquité qu'un juriste, à moins de renoncer à être

(1) F. Martens, « La question égyptienne et le droit international », *Revue de droit internat. et de législation comparée*, 1882, pp. 388 à 391.

tel, ne saurait admettre, ni à fortiori proposer. Les « intérêts de l'Europe » ne sauraient légitimement faire échec aux droits de la Porte. Les puissances ne peuvent, si ce n'est avec le consentement du Sultan obtenu sans violence, trancher justement le dernier lien qui relie l'Egypte à la Turquie : or ce consentement, il est permis de penser qu'il ne sera jamais donné. Dans ces conditions, nous devons décider au nom du droit, que l'Egypte doit continuer à faire partie intégrante de l'Empire Ottoman, et nous admettrons en conséquence que la solution présentée par M. Martens ne remplit pas les conditions voulues et doit être rejetée.

Respectons les droits de la Turquie que l'on a trop méconnus, mais ne lui donnons pas toutefois plus que ce qui lui revient, et nous allons voir que la neutralisation de l'Egypte n'a rien d'impossible, ni rien d'injuste.

Le Khédive, nous l'avons établi (1), peut contracter toutes sortes de traités ; il est donc libre de convenir avec l'Europe de tout ce qu'il voudra au sujet de la neutralisation, sans qu'il ait besoin en rien de l'assentiment de la Porte. Il pourra décider, d'accord avec les puissances, que l'armée égyptienne sera réduite à une simple force de police nécessaire à maintenir l'ordre dans le pays, et spécialement au Soudan.

Les troupes égyptiennes font partie de l'armée ottomane, et doivent en temps de guerre être mises à la disposition du Sultan ; mais le Khédive doit, avant tout, maintenir l'ordre chez lui, et il n'aura rien à envoyer à la Porte, si sa milice est toujours juste assez nombreuse pour assurer cet ordre intérieur. Aux demandes du Sultan, il répondra : « à l'im« possible nul n'est tenu ; je n'ai pas d'armée, je ne puis « vous en envoyer une » (2). De cette façon, l'Egypte n'aura jamais à participer, même indirectement, à des hostilités quelconques, et rien ne s'opposera à sa neutralisation.

(1) V. supra, p. 65.

(2) Le firman de 1873 dit que les troupes du Khédive font partie de l'armée impériale. Mais il ne dit pas que l'Egypte doive le service militaire. que le Khédive soit tenu, le cas échéant, de défendre le Sultan par tous les moyens. Ce dernier ne doit qu'une chose, ses troupes disponibles ; s'il n'en a pas, il ne doit rien.

Mais, dira-t-on, la Turquie va, en définitive, se trouver lésée ; il ne faut pas cela : nous recherchons une solution juridique et non pas seulement pratique. Cela est vrai ; avec le système que nous proposons, la Turquie est lésée dans ses intérêts : mais elle n'est pas atteinte dans ses droits, et c'est seulement la seconde considération que nous avons à envisager. La justice tient compte des droits ; elle n'a que faire des intérêts. Le droit, c'est le firman de 1873, et voici ce qu'il dit entre autres choses : « Le premier devoir « du Khédive, le plus essentiel et le plus important, étant « la garde et la défense du pays, il a autorisation pleine et « entière d'établir et d'organiser tous les moyens de défense « et de protection, suivant les nécessités des temps et des « lieux, d'augmenter *ou de diminuer*, selon le besoin, sans restriction, le nombre des troupes impériales d'Egypte » (1).

Ainsi, le Khédive est absolument libre de fixer l'importance de son armée, de l'augmenter et de la diminuer ; il peut la réduire à une simple force de police ; il n'est tenu qu'à une chose, c'est à défendre le pays. Or avec cette simple force de police, il le peut facilement, si la neutralisation vient lui donner la sécurité extérieure. De cette façon, il remplit strictement son obligation envers le Sultan. Concluons que la question militaire n'est en rien un obstacle à la neutralisation de l'Egypte.

Reste la question du tribut. Le Khédive envoie un tribut annuel au Sultan, nous le savons. Il ne nous paraît pas un seul instant que l'on puisse voir dans ce fait un obstacle à la neutralisation. Certainement les sommes envoyées à Constantinople pourront servir à la Porte, lors d'une guerre, et leur envoi nuira à ses adversaires quels qu'ils soient. Mais pourrait-on voir là, de la part de l'Egypte, un acte d'hostilité, une violation de la neutralité ? certainement non, car alors il n'y aurait plus de neutralité possible. Il s'agit en l'espèce pour le Khédive de remplir une obligation toute pacifique, d'envoyer à son suzerain une marchandise qui n'a même pas le caractère d'un subside de guerre ; il

(1) Firman de juin 1873, *Archiv. dipl.*, 1875, I, p, 356 et s., et Martens-Samwer, XVIII, p. 629.

serait contraire au bon sens de voir en ce fait un obstacle à la neutralisation.

Enfin, la Turquie n'a pas le droit de s'opposer à ce que l'Egypte soit neutralisée. Elle n'a pas un droit général de contrôle sur son ancienne province devenue Etat ; elle a seulement des droits particuliers correspondant à des obligations nettement déterminées. Si ces obligations sont bien remplies, la Porte n'a rien à voir pour le surplus.

Nous estimons donc être en possession de la solution juridique et pratique que nous recherchions. Il appartient au concert européen de régler la question d'Egypte, de la façon que nous venons d'indiquer, selon le droit, et sans qu'il rencontre des difficultés insurmontables. L'Angleterre s'inclinerait devant les traités, devant ses promesses solennelles, et devant la volonté des puissances. La Turquie, dont les droits seraient respectés, s'inclinerait aussi, ou protesterait, mais ce serait en vain, car ses intérêts particuliers ne sauraient être mis en balance avec les intérêts généraux du monde civilisé.

Les puissances déclareraient, sous leur garantie, la neutralisation de l'Egypte ; celle-ci n'aurait plus besoin de l'ingérence de l'Europe à l'intérieur pour être forte et prospère ; elle se gouvernerait seule ; ses hommes d'Etat, élevés en Europe, imbus de la civilisation occidentale, présentent toutes les garanties de savoir, d'habileté et de compétence. Le Khédive gouvernerait sans tutelle, avec les hommes de son choix ; il pourrait, comme transition, conserver les institutions mixtes internationales, avec faculté de nommer, à chaque vacance, un indigène ou un étranger, suivant ce qui lui conviendrait. Il continuerait certainement à payer les intérêts de la dette, soucieux de ne plus revoir les jours d'occupation, de quasi-conquête étrangère.

Ainsi, l'Egypte, devenue prospère, libre, sans crainte pour l'avenir, cessant d'être pour les nations fortes un champ de bataille et un objet de convoitise, poursuivrait sa destinée nouvelle. L'Europe y gagnerait la disparition d'une difficulté grosse de périls. La paix serait affermie. Il y aurait de par le monde un peu plus de justice.

BIBLIOGRAPHIE

Archives diplomatiques.

Livres Jaunes.

G.-F. DE MARTENS. — Nouveau recueil général de Traités. Gœttingue.

DE CLERCQ. — Recueil des Traités de la France. Paris.

H. BABLED. — Le renouvellement des pouvoirs des tribunaux de la réforme. *Revue générale de droit international public*, 1899 et 1900.

BENEDETTI. — Essais diplomatiques (Nouvelle série). — La Question d'Egypte. Paris, 1897, 1 vol.

BLANCHARD. — L'Affaire de Fachoda et le droit international. *Revue générale de droit international public*, 1899, p. 380.

BLUNTSCHLI. — Droit international codifié. Traduction Lardy, Paris, 1874, 1 vol.

BONFILS. — Manuel de droit international public. Paris, 1894, 1 vol.

BORELLI. — Choses politiques d'Egypte. Paris, 1896, 1 vol.

BOURGUET. — La France et l'Angleterre en Egypte. Paris, 1897, 1 vol.

CALVO. — Le droit international théorique et pratique. Berlin, 1887-1896, 6 vol.

CARNAZZA-AMARI. — Droit international public (Traduction Montanari-Revest). Paris, 1880, 1 vol.

G. CHARMES. — Un essai de gouvernement européen en Egypte. — Formation du Ministère anglo-français. *Revue des Deux-Mondes*, 1879, XXXIV, p. 778.

DEBIDOUR. — Histoire diplomatique de l'Europe (1814-1878). Paris, 1891, 2 vol.

J.-L. DELONCLE. — La Question de Fachoda. Avant et Après. *Revue politique et parlementaire*, 1898, XVIII, p. 277.

F. DESPAGNET. — Cours de droit international public. Paris, 1899, 1 vol.

— Essai sur les protectorats. Paris, 1896, 1 vol.

— Au sujet de la convention anglo-égyptienne du 19 janvier 1899. *Revue générale de droit international public*, 1899, p. 169.

— Chronique au sujet des événements du Sud-Africain. *Revue générale de droit international public*, 1900.

ENGELHARDT. — Considérations historiques et juridiques sur les Protectorats, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1892, p. 374.

— Le droit d'intervention et la Turquie, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1880, p. 365.

— Situation de la Tunisie au point de vue international. *Revue de droit international et de législation comparée*, 1881, p. 331.

D'ESTOURNELLES DE CONSTANT. — La politique française en Tunisie. Le Protectorat et ses origines (1854-1891). Paris, 1 vol.

LÉON FAUCHER. — La question d'Orient d'après des documents anglais. *Revue des Deux-Mondes*, 1841, décembre, p. 882.

FUNCK-BRENTANO et SOREL. — Précis de droit des gens. Paris, 1877, 1 vol.

GROTIUS. — De jure belli et pacis. Paris, 1867, 3 vol.

GUILLAUMOT. — L'Egypte moderne en droit international. Les procès mixtes en Egypte avant et après la réforme judiciaire. Thèse, Paris, 1891.

GUIZOT. — Mémoires pour servir à l'histoire de mon temps.

D'HARCOURT. — L'Egypte et les Egyptiens. Paris, 1893.

HEFFTER. — Le droit international de l'Europe, annoté par Geffcken. Berlin-Paris, 1883, 1 vol.

HEILBORN. - L'Angleterre et le Transvaal. *Revue générale de droit international public*, 1896, p. 26.

KAUFFMAN. – Le droit international et la dette publique égyptienne. *Revue de droit international et de législation comparée*, 1890 et 1891.

KLÜBER. — Droit des gens moderne de l'Europe, revu, annoté et complété par Ott. Paris, 1874, 1 vol.

LAURENT. — Relation historique des affaires de Syrie (1840-1842). Paris, 1846, 2 vol.

LAWRENCE. - Commentaire sur les éléments du droit international et sur l'histoire des progrès du droit des gens de Wheaton. Leipzig, 1868-1880, 4 vol.

LESUR. — Annuaire historique universel (1831-1847). Paris, 1833-1848, 17 vol.

F. DE MARTENS. — Traité de droit international (traduction Léo). Paris, 1883-1887, 3 vol.

F. MARTENS. — La Question égyptienne et le droit international, *Revue de droit international et de législation comparée*, 1882, p. 355.

MERRUAU. — L'Egypte et le gouvernement d'Ismaïl-Pacha. *Revue des Deux-Mondes*, 1876, XVI, p. 920.

MURAT. — Le contrôle international sur les finances de l'Egypte, de la Grèce et de la Turquie. Thèse de Paris, 1899.

NEUMANN. — Eléments du droit des gens moderne (Traduction Riedmatten). Paris, 1886, 1 vol.

NOTOVITCH. — L'Europe et l'Egypte. Paris, 1898, 1 vol.

PATUREAU-MIRAND. — Les tribunaux mixtes en Egypte. Thèse de Poitiers, 1899.

H. PENSA. — L'Egypte et le Soudan égyptien. Paris, 1895, 1 vol.

PHILLIMORE. — Commentaries upon international law. London, 1871-1874, 4 vol.

PISANI. — Les Anglais en Egypte *Correspondant*, 1898, p. 1080.

PLAUCHUT. — L'Egypte et l'occupation anglaise. *Revue des Deux-Mondes*, 1888, novembre, p. 904.

POLITIS. — Les emprunts d'Etat en droit international. Thèse de Paris, 1894.

POLITIS — La Caisse de la dette égyptienne; ses pouvoirs, sa responsabilité. *Revue générale de droit international public*, 1896. p. 245.

PRADIER-FODERÉ. — Traité de droit international public. Paris, 1895-1897, 7 vol.

DE SARREPONT. — Le Soudan égyptien. *Revue britannique*, 1884, p. 135.

SIRMAGIEFF. — De la situation des Etats mi-souverains au point de vue du droit international. Thèse de Paris, 1889.

SOUCHON. — A propos de la conversion de l'unifiée égyptienne. *Revue politique et parlementaire*, 1895, IV.

TRAVERS-TWISS. — Le droit des gens ou des nations, considérées comme communautés politiques indépendantes. Paris, 1887, 2 vol.

VATTEL. — Droit des gens. Paris, 1830, 2 vol.

*** — L'Egypte et les Firmans. *Revue générale de droit international public*, 1896, p. 291.

UN ANCIEN JUGE MIXTE. — L'Europe et l'Egypte.

Vu : *le Président de la Thèse*,
F. DESPAGNET.

Vu : *le Doyen*,
BAUDRY-LACANTINERIE.

Vu et permis d'imprimer :
Bordeaux, le 2 avril 1901.
Le Recteur de l'Académie,
G. BIZOS.

TABLE DES MATIÈRES

ALBI. — IMPRIMERIE NOUGUIÈS

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

ÉTUDE

SUR

LES PRÉSOMPTIONS

EN DROIT CIVIL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux, le 21 Juin 1901, à 2 h. 1/2 du soir

PAR

André DUMORA

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX

BORDEAUX

IMPRIMERIE Y. CADORET

17 — RUE POQUELIN-MOLIÈRE — 17

(ANCIENNE RUE MONTMÉJAN)

1901

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

MM. BAUDRY-LACANTINERIE, ✻, O I., doyen, professeur de *Droit civil.*

SAIGNAT, ✻, O I., professeur de *Droit civil.*

BARCKHAUSEN, O. ✻, O I., professeur de *Droit administratif.*

DE LOYNES, O I., professeur de *Droit civil.*

VIGNEAUX, O I., professeur d'*Histoire du droit.*

LE COQ, ✻, O I., professeur de *Procédure civile.*

LEVILLAIN, O I., professeur de *Droit commercial.*

MARANDOUT, O I., professeur de *Droit criminel.*

DESPAGNET, O I., professeur de *Droit international public.*

MONNIER, O I., professeur de *Droit romain.*

DUGUIT, O I., assesseur du doyen, professeur de *Droit constitutionnel et administratif.*

DE BOECK, O I., professeur de *Droit romain.*

DIDIER, O I., professeur de *Droit maritime* et de *Législation industrielle.*

CHÉNEAUX, O A., professeur adjoint, chargé des cours de *Droit civil comparé* et de *Droit civil approfondi* (Doctorat).

SAUVAIRE-JOURDAN, agrégé, chargé des cours de *Législation et Économie coloniales* et d'*Économie politique* (Doctorat).

BENZACAR, agrégé, chargé du cours d'*Economie politique* (Licence).

MM. SIGUIER, O A., *secrétaire.*

PLATON, O I., ancien élève de l'Ecole des Hautes Études, *sous-bibliothécaire.*

LALANNE, ✠, *commis au secrétariat.*

COMMISSION DE LA THÈSE

MM SAIGNAT, professeur, *président.*

DE LOYNES, professeur, } *suffragants.*
LE COQ, professeur, }

ÉTUDE

SUR

LES PRÉSOMPTIONS

EN DROIT CIVIL

INTRODUCTION

Observations préliminaires sur la preuve.

Tous les auteurs qui ont commenté le code civil se sont longuement étendus sur cette importante matière de la preuve; des ouvrages spéciaux ont même été composés à ce sujet. Nous n'avons point l'intention de rappeler et de résumer, au début de cette étude sur un des modes de preuve admis par la loi, tout ce qui a été écrit à propos de la preuve. Nous voulons simplement énoncer quelques règles essentielles et établir quelques distinctions intéressantes.

I. *Définition de la preuve.* — Suivant le dictionnaire de l'Académie, « la preuve est ce qui établit la vérité

d'une proposition, d'un fait ». D'après le dictionnaire Littré, « la preuve est ce qui montre la vérité d'une proposition, la réalité d'un fait ». « La preuve, dit Domat, est tout ce qui persuade l'esprit d'une vérité ».

Ces définitions de la preuve, données par les lexicographes et par un jurisconsulte, sont pour ainsi dire calquées les unes sur les autres. C'est la définition banale, habituelle, qu'on donne du mot preuve dans le langage courant. Elle est beaucoup trop large dans la langue du droit, qui ne se contente point de formules vagues, où tous les termes d'une définition doivent être pesés et précis, où les divers moyens par lesquels on peut arriver à la découverte de la vérité doivent être nettement indiqués. Et voici la définition que donne de la preuve M. Baudry-Lacantinerie, dans son Précis de droit civil : « Dans la langue du droit, le mot preuve désigne la démonstration, à l'aide des moyens autorisés par la loi, de l'exactitude d'un fait, qui sert de fondement à un droit prétendu » [1]. C'est la preuve judiciaire.

II. *Preuve ordinaire et preuve judiciaire.* — Il y a donc une différence bien sensible entre la preuve ordinaire et la preuve judiciaire. Dans le monde, on peut prouver un fait quelconque, une proposition, par tous les moyens susceptibles de persuader et de convaincre. Dans la vie juridique, on ne peut prouver qu'à l'aide de certains moyens, limitativement déterminés par la

[1] Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 5e édit., II, § 1175.

loi et admissibles seulement dans certains cas et sous certaines conditions. Nous croirons toujours, par exemple, qu'un fait, aussi grave qu'il soit, s'est véritablement produit, si une personne honorable, en qui nous avons toute confiance, nous affirme qu'il a eu lieu. Il n'en est pas ainsi devant la justice. Et quoique un fait soit certain, quoique le juge soit persuadé de son exactitude, si la partie qui l'invoque ne peut pas le prouver clairement à l'aide des moyens autorisés par la loi, le juge ne doit pas, ne peut pas le tenir pour vrai.

Supposons, par exemple, qu'une personne très honorable demande en justice le remboursement d'une somme de 1.000 francs qu'elle dit avoir prêtée à une autre, et que celle-ci nie l'avoir reçue; celui qui prétend avoir prêté n'en rapporte point la justification écrite, soit parce qu'il l'a perdue, soit parce qu'il n'en avait point demandé, ayant confiance dans son obligé. Le juge est personnellement certain que la somme de 1.000 francs a été prêtée, le demandeur présente à cet égard toute garantie, un tiers parfaitement honnête vient dire qu'il a été témoin du prêt, tout cela ne suffit pas. Comme homme, le juge peut croire; comme magistrat, il est obligé de tenir le fait pour non établi et de débouter le demandeur. En effet, il n'est pas possible de prouver par témoins un prêt de 1.000 francs; la preuve testimoniale n'est pas admise, quand il s'agit de prouver un fait juridique dont l'objet est d'une valeur supérieure à 150 francs. Le demandeur n'a que la ressource de provoquer l'aveu de son adversaire ou de lui déférer le serment; mais si celui-ci est malhon-

nête ou le devient devant le tribunal, s'il n'avoue pas ou s'il jure qu'il ne doit pas, le demandeur sera obligatoirement déclaré mal fondé dans sa demande, quelque légitime et vraisemblable qu'elle paraisse. La maxime est souvent vraie : *Summum jus, summa injuria.*

Et cependant, le législateur a eu raison d'indiquer que la preuve ne serait possible en justice qu'à l'aide de certains moyens limitativement énumérés, dans certains cas et sous des conditions déterminées. Il y aurait un grave danger à laisser les magistrats libres de s'éclairer par tous les moyens possibles et de baser leurs décisions sur la connaissance personnelle qu'ils auraient pu acquérir, en dehors d'un procès. Qu'importe que, dans un cas particulier, l'exigence de la loi oblige les juges à sacrifier une cause juste, dans bien d'autres cas elle garantira les plaideurs contre la toute puissance d'un juge qui peut se tromper, qui peut se décider sous l'influence d'une fausse impression, d'une passion aveugle ou d'un intérêt coupable.

Notre droit oblige les parties qui contractent à penser immédiatement à la preuve future et à la preuve telle qu'il l'exige, il les invite à prendre toutes les précautions nécessaires pour être dans la possibilité d'administrer utilement cette preuve, si le besoin s'en fait un jour sentir. Passez un écrit, dans lequel vous mettrez ce qui est entre vous convenu, dit la loi dans bien des cas, aux parties contractantes. Et si, par hasard, celles-ci ne se conforment pas à cet avis, elles seront peut-être dans l'impossibilité, plus tard, de faire valoir leurs droits.

On ne saurait trop donner ce conseil à ceux qui contractent : si vous prêtez une somme importante, demandez-en la reconnaissance écrite ; si vous faites un paiement d'une somme supérieure à 150 francs, retirez un reçu ; si vous louez une maison d'un loyer annuel élevé, passez un bail écrit, si vous faites une convention quelconque, avec des stipulations réciproques, rédigez un acte. Que de difficultés écartées, que de complications évitées, si ces précautions étaient toujours prises !

La preuve, c'est le grand ressort de tout le droit, c'est la mise en mouvement des règles juridiques. La matière de la preuve est une des plus importantes du droit, c'est en même temps une des plus intéressantes. Elle domine tout le droit, elle se trouve partout dans la pratique. Il n'est pas de procès où la question de preuve ne se pose. Les deux parties en cause, le demandeur et le défendeur, peuvent avoir alternativement à fournir certaines justifications.

III. *Charge de la preuve.* — Le grand principe en la matière est que chaque plaideur doit prouver tous les faits qui sont contraires à l'ordre normal et habituel des choses, ou à un fait par avance reconnu ou établi. Celui, par exemple, qui se prétend créancier d'une personne déterminée est dans la nécessité d'établir légalement son droit de créance, parce qu'il n'est pas naturel qu'un homme soit obligé vis-à-vis d'un autre homme. Il peut l'être exceptionnellement par suite de diverses circonstances, de certains faits, de certains actes, mais c'est à celui qui se prévaut de ces circonstances, de ces faits, de ces actes, de les établir clairement.

Lorsque le demandeur a démontré sa qualité de créancier vis-à-vis de telle personne, celle-ci doit être considérée comme obligée, et si elle prétend alors qu'elle est dégagée de son obligation parce que la créance qu'on avait contre elle est éteinte, elle devra prouver sa libération, établir les faits ou circonstances qui, d'après elle, ont entraîné l'extinction de cette créance.

Les choses se passent ainsi lorsque la demande est directement combattue par le défendeur. Mais il peut arriver que celui-ci, sans nier le fait qui a donné naissance à l'obligation, oppose à la demande une défense indirecte, en soutenant par exemple que l'obligation n'existe plus. Dans ces conditions, le demandeur n'aura point le premier à apporter une preuve au tribunal, son droit primordial étant reconnu par son adversaire, et c'est le défendeur qui devra immédiatement prouver les faits, desquels il fait résulter sa libération. Le demandeur aura ensuite la faculté, si cette preuve est rapportée, de la combattre et de tenter la preuve contraire.

Ces règles sont posées dans l'art. 1315 du code civil, ainsi conçu : « Celui qui réclame l'exécution d'une » obligation doit la prouver. Réciproquement, celui » qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le » fait qui a produit l'extinction de son obligation ».

Ce texte paraît s'appliquer seulement à la preuve des droits personnels, mais il contient un principe général et doit s'appliquer en toute matière, quelle que soit la nature du droit invoqué. Le législateur a ici copié

Pothier sans faire attention que ce jurisconsulte avait composé un ouvrage spécial, un traité des obligations, dans lequel il s'était seulement occupé de la preuve des obligations.

Le demandeur en revendication de propriété, par exemple, doit établir son droit de propriété sur l'immeuble qu'il réclame, parce qu'en général, celui qui est en possession d'un immeuble en est le légitime propriétaire. Si donc un tiers discute ce droit de propriété et prétend qu'il lui appartient, il devra en rapporter la preuve.

De deux choses l'une : ou cette preuve sera faite, ou elle ne le sera pas. Dans le premier cas, le défendeur en revendication, possesseur de l'immeuble litigieux, pourra faire la preuve contraire, et invoquer à son profit un droit de propriété opposable au droit établi; dans le second cas, il n'aura rien à prouver. Le juge, en effet, doit se prononcer contre celui qui a la charge de la preuve et qui ne la rapporte pas.

En un mot, tout demandeur doit prouver sa demande, établir le fait juridique ou matériel générateur de son droit, tout défendeur doit justifier les exceptions ou les moyens de défense qu'il oppose à des demandes prouvées.

La charge de la preuve n'incombe donc pas exclusivement au demandeur, à celui qui intente un procès. Le défendeur peut avoir aussi des preuves à faire; nous avons même vu que dans certains cas c'est lui qui doit le premier établir certains faits de libération.

Ces preuves, ces justifications doivent être appor-

tées, bien entendu, à l'aide des seuls moyens de preuve autorisés par la loi. C'est quelquefois bien difficile. et des réclamations parfaitement justes échouent souvent devant l'impossibilité où se trouve le demandeur à rapporter la preuve légale de son droit, de même que des causes injustes peuvent triompher, quand le défendeur n'a pas les moyens légaux de justifier les exceptions qu'il oppose.

IV. *Des divers modes de preuve.* — C'est dans l'art. 1316 du code civil que le législateur a énuméré les modes de preuve admis par la loi qui sont : la preuve littérale, la preuve testimoniale, les présomptions, l'aveu de la partie et le serment.

De ces modes de preuve, trois peuvent donner une certitude presque absolue ; ce sont la preuve littérale, l'aveu et le serment, à condition toutefois qu'il soit prêté sincèrement ; les deux autres, la preuve par témoins et les présomptions, sont des preuves fragiles, dangereuses, moins rassurantes que les trois premières, la preuve par témoins, à cause de la subornation, de l'aveuglement, de l'inintelligence des témoins, les présomptions parce que la preuve qui en découle peut être basée sur un raisonnement faux. Aussi ces deux moyens de preuve ne sont admis que dans certains cas et sous certaines conditions déterminés par la loi.

Parmi ces moyens de preuve, et à un autre point de vue, la preuve littérale, la preuve testimoniale, l'aveu, le serment sincère sont comme des photographies du fait qui s'est réellement produit et qu'il faut établir en justice. Le travail de l'esprit est ici presque nul, il ne

faut pour ainsi dire pas raisonner pour être éclairé. L'écrit, la déposition du témoin, la déclaration de l'intéressé, la prestation du serment montrent clairement et directement que la convention relatée dans l'acte, rapportée par le témoin, reconnue ou affirmée par la partie en cause, a été effectivement stipulée, que le fait qui est consigné dans un acte, raconté, avoué ou reconnu, a eu véritablement lieu. L'acte authentique ou sous-seing privé avait pour but, au moment où il a été rédigé, de conserver la trace d'une convention conclue, d'un fait accompli; il a pour effet, ainsi que la preuve testimoniale et l'aveu, d'objectiver en quelque sorte aux yeux des juges ce contrat, ce fait.

Au contraire, la présomption, qui se base sur un fait certain pour prouver un autre fait qui est inconnu, exige un véritable raisonnement, le travail de l'esprit est ici très sensible, il y a comme un problème qu'il résout.

Dans l'art. 1282 du code civil par exemple, la loi conclut de ce fait connu, la remise volontaire par le créancier au débiteur du titre original sous signature privée, à ce fait inconnu, la libération du débiteur. Pour tirer cette conséquence, le législateur suppose que le créancier a remis à son débiteur son titre de créance, parce qu'il a été payé ou parce qu'il a renoncé au droit de l'être. La libération n'est pas ici directement prouvée comme par une quittance, qui constate le fait lui-même, le paiement, ou par la déclaration d'un témoin qui a assisté à la numération des espèces, elle l'est indirectement, à l'aide d'un raisonnement,

Ceci nous amène à parler de la preuve directe et de la preuve indirecte.

V. *Preuve directe et preuve indirecte.* — Toute preuve judiciaire est basée sur cette opération de l'esprit que les philosophes appellent l'induction. L'induction, c'est l'inférence du connu à l'inconnu; elle se fonde sur l'expérience, sur l'observation des phénomènes physiques et moraux et sur leurs causes. De ce qu'un phénomène a été suivi plusieurs fois d'un fait déterminé, l'esprit conclut que l'un est la cause de l'autre et toutes les fois que ce phénomène se produit, il est permis de penser et de soutenir qu'il a été suivi du même fait plusieurs fois observé. Sans doute, ce n'est pas la certitude absolue, ce n'est pas la vérité logique, mais c'est la certitude pratique, c'est la vérité très probable qui peut entraîner notre croyance et dont il faut presque toujours se contenter.

Tous les modes de preuve, sans exception, reposent sur un fait certain, établi par avance, d'où l'on induit la vérité du fait à prouver. La preuve littérale, par exemple, s'appuie sur un fait connu, l'écrit, la preuve testimoniale, sur la déclaration de l'homme; de ce qu'il est constaté dans un acte que tel fait a eu lieu, de ce qu'un homme déclare que tel événement s'est produit, nous concluons que ce fait est certain, que cet événement est réel. Pourquoi? Parce que le plus souvent le témoignage de l'homme est conforme à la vérité. L'induction repose sur la foi au témoignage de l'homme.

Et nous entendons ici par témoignage, toute déclaration de l'homme, soit orale, soit écrite. Cette confiance

dans les déclarations de nos semblables est absolument indispensable; la plupart des faits ne sont connus de nous que par cette voie. « Sans la foi au témoignage, dit Bentham (*Preuves judiciaires*, livre I, chap. VII), les affaires sociales ne marcheraient plus, tout le mouvement de la société serait paralysé; nous n'oserions plus agir; car le nombre des faits qui tombent sous la perception immédiate de chaque individu n'est qu'une goutte d'eau dans le vase, comparé à ceux dont il ne peut être informé que par le rapport d'autrui » (1).

Mais dans les modes de preuve autres que les présomptions, l'induction est peu apparente pour arriver du fait connu au fait inconnu; le fait connu s'applique directement au fait inconnu, il a pour effet immédiat de le faire connaître, de le prouver. Le raisonnement de l'esprit est si simple, si facile et si habituel qu'il passe presque inaperçu. Ces modes de preuve constituent la preuve directe.

« La preuve directe, dit M. Demolombe, est celle qui s'applique précisément au fait même qui est l'objet de la contestation et qui tend à l'établir d'une manière immédiate et formelle » (2).

Dans la preuve par présomption, au contraire, l'induction est très sensible et joue un rôle très appréciable. Il y a là un véritable raisonnement, un travail de l'esprit, une conséquence tirée d'un fait connu à un fait inconnu, sans que le fait certain ait pour but direct de prouver le fait litigieux. C'est la preuve indirecte.

(1) Bentham, *Preuves judiciaires*, liv. I, chap. VII.

(2) Demolombe, n. 234, p. 222.

La certitude relative qui découle d'une preuve littérale, de témoignages recueillis, de l'aveu, du serment, est autrement forte que celle qui se dégage de la preuve par présomptions. Le fait à prouver devient certain aux yeux du juge, quand il est constaté dans un écrit, quand un ou plusieurs témoins viennent déclarer qu'il a eu lieu (dans les cas bien entendu où cette preuve est admise), quand la partie intéressée avoue le fait litigieux. Et il y a dans ces cas de grandes chances que le juge ne se trompe pas.

Dans la preuve par présomptions, au contraire, le fait ne s'impose pas immédiatement à l'esprit du juge, un raisonnement est nécessaire pour rattacher au fait connu le fait inconnu, et le juge peut se tromper dans la conséquence qu'il tire de l'un à l'autre. Les présomptions n'engendrent qu'une probabilité plus ou moins forte.

Aussi les juges se montrent-ils très difficiles, pour considérer comme certain un fait qui n'est établi qu'à l'aide d'une ou de plusieurs présomptions; et ils sont toujours libres de ne point tenir pour établi un fait qui ne leur est démontré qu'à l'aide de présomptions, sauf cependant, comme nous le verrons plus loin, lorsque cette présomption est créée par la loi, car ce mode de preuve a ceci de particulier, que tout en étant dans la plupart des cas le mode de preuve le plus faible et le plus imparfait, il devient parfois le plus puissant et le plus sûr.

En outre, la preuve indirecte n'est admissible que dans certains cas déterminés par la loi dans l'art. 1353 du Code civil.

En ce qui concerne la preuve directe, au contraire, la preuve littérale, l'aveu, le serment sont généralement et en principe admissibles ; la preuve testimoniale, cependant, n'est admissible que dans certains cas prévus par la loi.

VI. *Objet de la thèse.* — Laissant de côté les modes de preuve qui constituent la preuve directe, nous allons étudier le seul mode de preuve qui constitue la preuve indirecte, les présomptions et principalement les présomptions légales.

CHAPITRE PREMIER

DES PRÉSOMPTIONS

SECTION PREMIÈRE

CARACTÈRE ET DÉFINITION DES PRÉSOMPTIONS

Les présomptions sont un des modes de preuve les plus intéressants de notre droit. A l'encontre des autres preuves, qui reposent directement sur le témoignage de l'homme, soit écrit, soit oral, les présomptions, comme nous l'avons vu, reposent sur le rapport qui peut exister entre des faits certains, qui ne sont pas déniés, ou qui sont par avance établis conformément à la loi, et d'autres faits qu'il s'agit de prouver.

La preuve testimoniale, par exemple, repose sur la déclaration d'une ou de plusieurs personnes qui affirment l'existence du fait litigieux, parce qu'elles l'ont vu s'accomplir, parce qu'elles l'ont constaté elles-mêmes; la présomption repose, au contraire, sur un fait matériel autre que le fait qu'il s'agit de prouver, et dont celui-ci peut être considéré comme la conséquence ; tel fait étant certain, on induit que tel autre fait est certain aussi, quoiqu'il ne soit pas directement prouvé, mais parce qu'on a plusieurs fois constaté que lorsque le premier fait se produisait, le second fait se produisait aussi.

Si bien que, sous prétexte que les faits ne mentent pas, certains auteurs ont pu prétendre que les présomptions méritaient plus de foi que les autres modes de preuve. Evidemment, les témoins peuvent travestir la vérité, les écrits peuvent être altérés, mensongers, mais devant un témoignage sincère, devant un acte inattaquable, le juge peut être convaincu de la vérité du fait rapporté; au contraire, la conséquence tirée d'un fait connu ne donne jamais à l'esprit la certitude; la probabilité qui en découle est plus ou moins forte, mais il y a toujours une possibilité d'erreur, le raisonnement sur lequel s'appuie la présomption est plus ou moins solide, plus ou moins serré, il peut, dans certains cas, être arbitraire et faux. Aussi, sauf dans les cas où la loi impose au juge un raisonnement fait par elle, la preuve par présomptions n'est admise que dans certains cas et sous certaines conditions et elle est toujours laissée à l'appréciation du juge.

Le législateur, dans l'art. 1349 du code civil, a donné lui-même des présomptions la définition suivante, qui résume tout ce que nous venons de dire :

« Les présomptions sont des conséquences que la » loi ou le magistrat tire d'un fait connu à un fait » inconnu ».

Cette définition peut être rapprochée de celle, plus développée, que donnait Domat [1] : « Les présomptions, dit ce jurisconsulte, sont des conséquences » qu'on tire des causes à leurs effets, ou des effets à

[1] Domat, *Lois civiles*, liv. III, tit. VI, sect. IV, art. 1er.

» leurs causes, par la liaison qu'il peut y avoir entre » les faits connus et les faits inconnus ».

Et Demolombe, expliquant le mécanisme logique des présomptions, s'exprime ainsi : « Un certain fait étant » connu, avoué ou prouvé de toute autre manière, il » s'agit d'arriver, par cette voie, à la découverte du fait » inconnu que l'on recherche, comme on arrive en » quelque sorte de l'effet à la cause par le lien de rela- » tion qui unit l'un à l'autre. C'est une œuvre de logi- » que et de raisonnement et surtout d'observation et » d'expérience; car les présomptions sont, en général, » fondées, dit Pothier, sur ce qui arrive communément » et ordinairement *ex eo quod plerumque fit.* Elles » résultent de tous les éléments, de tous les indices » (c'est le mot technique) que les circonstances peu- » vent fournir, et s'est bien pourquoi, en effet, Bentham » les appelle des preuves circonstantielles » (1).

SECTION II

DIVISION DES PRÉSOMPTIONS EN PRÉSOMPTIONS LÉGALES ET EN PRÉSOMPTIONS DE FAIT

En même temps qu'il nous donne la définition des présomptions, l'art. 1349 du code civil nous indique qu'il y en a deux sortes : celles qui sont créées par la loi et celles qui émanent du magistrat. Les premières sont les présomptions légales, dont nous allons surtout nous occuper; ce sont les plus importantes; elles

(1) Demolombe, n. 233, p. 221.

constituent parfois le mode de preuve le plus puissant de tout notre droit. Les secondes, dont nous ne dirons qu'un mot, sont les présomptions de l'homme ou présomptions de fait.

Parmi tous les actes qui peuvent s'accomplir, parmi tous les faits qui se peuvent produire, la loi en a prévu quelques-uns qui lui ont paru importants, et qu'elle a considérés, en se basant sur ce qui arrive généralement, comme étant la cause pour ainsi dire certaine ou la conséquence presque fatale d'autres actes ou d'autres faits, de telle sorte qu'un de ces actes, un de ces faits venant à être constatés, on peut tenir pour très probable l'existence d'un autre acte, d'un autre fait. La loi a changé cette probabilité en certitude et à ces faits déterminés elle a attaché des présomptions, des preuves.

C'est ainsi, par exemple, qu'elle a trouvé une présomption d'interposition dans le seul fait, par un donateur, de choisir pour donataire le proche parent d'une personne vis-à-vis de lui incapable de recevoir.

C'est ainsi encore qu'elle a tiré du fait, par un créancier, de remettre à son débiteur le titre original sous signature privée qui constate la créance, une présomption de libération.

Les présomptions légales sont relatives et contingentes ; elles sont arbitrairement créées par le législateur. Un fait important, dont la conséquence est très probable, peut ne point constituer une présomption légale, s'il n'a pas été spécialement prévu par la loi, tandis qu'un autre fait, moins important, dont la conséquence peut être discutable, constituera une pré-

somption légale parce qu'il aura été formellement prévu par la loi. Tel fait qui sert de base en France à une présomption légale, n'a pas la même puissance dans le législation d'un autre pays, tel fait enfin qui donne naissance aujourd'hui à une présomption légale n'avait pas cette qualité hier ou ne l'aura pas demain.

Le législateur ne pouvait évidemment prévoir tous les faits et tous les actes juridiques auxquels s'attachent des présomptions. Il n'a prévu que les plus importants, les plus fréquents, ceux que l'expérience lui a révélés ou qui se sont naturellement présentés à son esprit. Pour les autres, qui peuvent varier à l'infini, et donner cependant naissance à des présomptions (tous les faits possibles ont leurs causes et leurs conséquences), le législateur les a abandonnés à l'imagination fertile des plaideurs et à l'appréciation libre des magistrats, sans permettre cependant d'une façon générale et dans toutes les circonstances, ce mode de preuve. Les présomptions qui peuvent résulter de ces faits non prévus par la loi et de ces circonstances diverses sont les présomptions de fait.

Nous allons nous occuper surtout des présomptions légales; nous ne pouvons point en même temps nous occuper en détail des présomptions de fait; ce serait étudier la preuve testimoniale, et notre modeste travail ne comporte pas d'aussi longs développements. Nous voulons cependant, avant d'aborder l'étude des présomptions légales, dire quelques mots sur l'intéressante question des présomptions de fait, appelées aussi présomptions simples ou présomptions de l'homme.

CHAPITRE II

DES PRÉSOMPTIONS DE FAIT OU DE L'HOMME

Nous savons déjà ce que sont les présomptions de fait; l'article 1349 nous en a donné la définition. L'article 1353, qui est le siège de la matière, indique les cas dans lesquels ces présomptions peuvent être admises par le magistrat et les qualités qu'elles doivent avoir pour servir de preuve en justice. Nous allons l'analyser rapidement; il est ainsi conçu :

« Les présomptions qui ne sont pas établies par la » loi sont abandonnées à la lumière et à la prudence » du magistrat, qui ne doit admettre que des présomp- » tions graves, précises et concordantes, et dans les » cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale, » à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de » fraude ou de dol ».

SECTION PREMIÈRE

ADMISSIBILITÉ DES PRÉSOMPTIONS DE L'HOMME; DE LEUR CORRÉLATION AVEC LA PREUVE TESTIMONIALE

L'article 1353 assimile, quant à leur recevabilité, les présomptions de l'homme à la preuve testimoniale. Comme celle-ci, par conséquent, la preuve par présomptions ne sera possible que d'une façon exception-

nelle et dans les cas limitativement indiqués par la loi.

I. Historique.

Les présomptions de fait n'ont pas toujours eu ce caractère exceptionnel et en droit romain, comme d'ailleurs dans notre ancienne jurisprudence, elles étaient admises dans tous les cas. C'est qu'alors la preuve testimoniale était elle-même toujours admissible. Les législations primitives admettent, en effet, sans réserve la preuve testimoniale.

Dans l'ancienne Rome, où l'écriture était inconnue ou tout au moins ignorée par la plupart, il fallait bien se contenter de la preuve par témoins pour établir les conventions; d'ailleurs, les richesses étaient moindres qu'aujourd'hui, la population peu considérable et l'admissibilité indéfinie de la preuve testimoniale ne présentait point les inconvénients qu'elle présenterait à notre époque. Comme les témoignages, les présomptions étaient toujours possibles et servaient de preuve en justice.

Au moyen âge, où l'écriture était encore fort peu répandue, la preuve testimoniale et par conséquent la preuve par présomptions étaient toujours possibles. « D'ailleurs, dit M. Bonnier, dans le traité déjà cité, l'utilité d'une pareille exclusion ne se faisait pas encore sentir, lorsque, à raison de l'état moins avancé de la civilisation, les procès étaient moins fréquents et les mœurs moins dépravées » (1).

(1) Bonnier, *Traité des preuves*, § 150 *in fine*.

Mais avec le temps, l'usage de l'écriture se répandit, et l'ordonnance de Moulins, du mois de février 1566, vint restreindre, dans une large mesure, l'emploi de la preuve testimoniale. Par son article 54 elle ordonna d'abord de passer acte de toutes choses excédant la somme de 100 livres; elle défendit, en outre, quand un acte avait été dressé, de prouver par témoins à l'encontre de ses dispositions, même au-dessous de 100 livres.

A partir de cette ordonnance, la preuve testimoniale ne fut plus admise pour prouver les conventions d'une valeur supérieure à 100 livres, ou pour prouver contre et outre le contenu aux actes. Il aurait dû en être ainsi pour les présomptions de fait.

Cependant, elles paraissent avoir été, dans notre ancienne jurisprudence, abandonnées à l'appréciation arbitraire du juge qui avait un pouvoir illimité pour se décider, suivant les circonstances, comme en droit romain et au moyen âge. M. Bonnier cite un arrêt du Parlement de Paris qui « adjugea à la ville d'Auxerre » une maison que l'évêque avait commencé à bâtir et » dont un très petit nombre de présomptions annon- » çaient qu'il avait eu le dessein de faire un collège, » bien qu'il n'eût ni fait, ni même médité aucun acte » de donation ou de fondation » (1).

Le législateur de 1804 a remis les choses au point en assimilant, quant à leur admission, les présomptions de l'homme à la preuve testimoniale.

(1) Bonnier, *Traité des preuves*, § 814 *in fine*.

II. Motifs de la corrélation établie par la loi.

Pourquoi cette corrélation entre les présomptions de fait et la preuve testimoniale? Le législateur n'a pas pu craindre ici la subornation des témoins, puisque les présomptions sont basées sur un simple raisonnement. Il n'a pas non plus voulu éviter les frais et les lenteurs entraînés par l'administration de la preuve testimoniale. Mais ce n'est pas seulement à cause de la subornation des témoins et à cause de la procédure coûteuse et longue des enquêtes, que la preuve testimoniale n'est admise que dans certains cas ; c'est aussi pour empêcher la multiplicité des procès et obliger les parties à passer acte des conventions dont l'importance pécuniaire dépasse un certain chiffre. C'est dans ces mêmes buts que les présomptions de fait ont été assimilées, quant à leur admissibilité, à la preuve par témoins.

« Si le juge avait été autorisé d'une manière indéfi- » nie, dit M. Baudry-Lacantinerie, à puiser sa convic- » tion dans de simples présomptions, les particuliers, » comptant sur ce moyen de preuve qui présente beau- » coup d'analogie avec le témoignage oral, se seraient » crus dispensés de passer acte de leurs opérations » juridiques au-dessus de 150 francs et le nombre des » contestations sans preuves décisives se serait ainsi » multiplié, contre le vœu de la loi » (1).

M. Bonnier, dans son Traité des preuves, exprime la même idée :

(1) Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil,* II, 5e édit., § 1293, p. 917.

« Dans notre droit, qui soumet à des preuves pré-
» constituées les conventions des parties, il fallait, à
» peine d'inconséquence, exclure les présomptions là
» où on excluait la preuve par témoins, afin de mettre
» alors les contractants dans la nécessité de rédiger un
» écrit » ([1]).

Le législateur a voulu aussi éviter, dans la mesure du possible, l'arbitraire du juge. C'est ce qu'indique M. Laurent dans les termes suivants :

« Les présomptions de l'homme donnent aux tribu-
» naux un pouvoir discrétionnaire, ce qui est contraire
» à l'esprit de notre législation moderne; le législateur
» a voulu abandonner le moins possible à l'arbitraire
» du juge; or, tout serait devenu arbitraire si la loi lui
» avait permis de décider d'après les présomptions qui
» sont nécessairement abandonnées à son appréciation;
» si les présomptions étaient une preuve de droit com-
» mun, elles auraient absorbé toutes les autres preu-
» ves, rien n'étant plus facile que de juger d'après les
» faits et circonstances de la cause » ([2]).

III. Cas dans lesquels les présomptions de l'homme sont prohibées.

Conformément aux principes ci-dessus exposés, les présomptions de l'homme sont prohibées dans les cas où la loi prohibe la preuve testimoniale, c'est-à-dire d'une manière générale. L'art. 1341 du code civil, qui contient les règles fondamentales en la matière, est

([1]) Bonnier, *Traité des preuves*, § 813.
([2]) Laurent, XIX, § 624, p. 644.

applicable aux présomptions de l'homme; il est ainsi conçu :

« Il doit être passé acte devant notaires ou sous
» signature privée de toutes choses excédant la somme
» ou valeur de 150 francs, même pour dépôts volon-
» taires, et il n'est reçu aucune preuve par témoins
» contre et outre le contenu aux actes, ni sur ce qui
» serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis les
» actes, encore qu'il s'agisse d'une somme ou valeur
» moindre de 150 francs; le tout sans préjudice de ce
» qui est prescrit dans les lois relatives au com-
» merce ».

Par ce mot « choses », le législateur a entendu désigner les faits juridiques, c'est-à-dire les conventions qui ont pour but et pour résultat de créer des obligations et celles qui ont pour effet de les dissoudre, de les modifier ou de les éteindre.

En vertu de cet article, les présomptions de l'homme sont inadmissibles pour prouver un fait juridique dont la valeur est supérieure à 150 francs, et lorsqu'un acte a été rédigé, pour prouver contre la teneur de cet acte ou bien outre son contenu.

IV. **Cas dans lesquels les présomptions de l'homme sont admises.**

A. *Cas conformes au principe de l'article 1341.*

L'art. 1341 n'imposant l'obligation de rédiger un acte écrit que pour les faits juridiques d'une valeur supérieure à 150 francs, la preuve testimoniale et partant les présomptions de l'homme sont admises pour prou-

ver : 1° les faits matériels ; 2° les faits juridiques dont la valeur est inférieure à 150 francs.

B. *Cas exceptionnels prévus par les articles 1341 et 1347 du Code civil.*

Par exception au double principe contenu dans l'art. 1341 et comme pour la preuve testimoniale, les présomptions de l'homme sont toujours admissibles en matière commerciale (art. 1341) et lorsqu'il y a un commencement de preuve par écrit (art. 1347).

C. *Cas en dehors de la règle prévus par l'article 1348 du Code civil.*

Enfin, la preuve par présomptions de l'homme est admise, lorsque le fait à prouver n'a pu, au moment où il s'est produit, être constaté par écrit ou quand l'acte qui avait été dressé a été perdu par cas fortuit ou force majeure. L'art. 1348 du code civil dit en effet :
« Elles (les règles contenues dans les art. 1341 et sui-
» vants) reçoivent encore exception toutes les fois qu'il
» n'a pas été possible au créancier de se procurer une
» preuve littérale de l'obligation qui a été contractée
» envers lui. Cette seconde exception s'applique : 1° aux
» obligations qui naissent des quasi-contrats et des
» délits ou quasi-délits ; 2° aux dépôts nécessaires faits
» en cas d'incendie, ruine, tumulte ou naufrage et à
» ceux faits par le voyageur en logeant dans une hôtel-
» lerie, le tout suivant la qualité des personnes et les
» circonstances du fait ; 3° aux obligations contractées
» en cas d'accidents imprévus, où l'on ne pourrait pas
» avoir fait des actes par écrit ; 4° au cas où le créancier

» a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par » suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une » force majeure ».

Dans tous ces cas, la preuve par témoins est possible, et par conséquent la preuve par présomptions simples; mais ce ne sont pas là des exceptions aux règles contenues dans l'article 1341 du code civil, ce sont plutôt des cas en dehors de la règle. En effet, l'obligation de rédiger un écrit imposée par l'article 1341 ne peut plus être invoquée si les parties ont été dans l'impossibilité, au moment où le fait s'est produit, de dresser un acte.

Les présomptions de l'homme jouent un très grand rôle dans le cas prévu par l'article 1348 du code civil; c'est leur principal champ d'application et il est suffisamment vaste pour justifier leur importance : il y a, en effet, beaucoup de faits qui ne peuvent, au moment où ils se produisent, être constatés par écrit. L'article précité en indique quelques-uns, il en existe beaucoup d'autres; nous allons brièvement passer en revue les plus intéressants :

1° *Quasi-contrats et délits ou quasi-délits.* — Les obligations dérivant des quasi-contrats peuvent souvent être établies par de simples présomptions; il en est ainsi pour toutes celles qui n'ont pu faire l'objet d'un acte. Dans le quasi-contrat de gestion d'affaire, par exemple, le maître, dont l'affaire a été gérée, est toujours admis à prouver, à l'aide de simples présomptions, s'il ne trouve pas de témoins, les divers actes ou faits accomplis par le gérant et dont il ne pouvait

se ménager une preuve par écrit, au moment où ils ont été accomplis.

Les délits et quasi-délits qui sont la source de nombreuses actions en justice, peuvent aussi, et pour la même raison, être toujours prouvés à l'aide des présomptions de l'homme.

2° *Vices du consentement.* — Le principe posé par l'article 1348 s'applique aussi aux vices du consentement.

L'erreur, le dol, la violence peuvent être établis par simples présomptions, et le plus souvent, ce sont des présomptions de l'homme qui sont invoquées pour établir des faits de cette nature, des faits dolosifs, par exemple, qui n'ont pu évidemment être constatés par écrit au moment où ils se sont produits et qui presque toujours n'ont pas eu de témoins.

Mais pourtant, objecte-t-on, en ce qui concerne le dol, l'article 1116 du code civil dit que « le dol ne se présume pas ». Cela signifie simplement qu'il doit toujours être prouvé, mais il peut l'être par tous les modes de preuve admissibles et notamment par les présomptions, puisque la partie qui s'en plaint n'a pu s'en procurer une preuve littérale.

On objecte encore que les présomptions de l'homme devraient être prohibées pour établir le dol lorsque la convention attaquée a été constatée par écrit, que dans ce cas, en effet, on se heurte aux dispositions des art. 1319 et 1322 du code civil qui portent que l'acte authentique et l'acte sous-seing privé reconnu ou légalement tenu pour reconnu, font pleine foi de la con-

vention qu'ils renferment, et à celles de l'art. 1341 qui défend de prouver par témoins contre et outre le contenu aux actes.

Nous répondons sur le premier point, avec M. Laurent, que ce n'est pas l'acte que l'on attaque, mais la convention qu'il constate, et sur le second point, que la règle de l'art. 1341 ne peut s'appliquer, lorsque le demandeur a été dans l'impossibilité de se procurer une preuve littérale, que c'est bien le cas de celui qui allègue le dol.

3° *Fraude et simulation.* — Comme pour le dol, les présomptions simples sont d'un secours fréquent et parfois unique, pour prouver la fraude et la simulation, si souvent invoquées en justice; presque toujours cette fraude, cette simulation ne pourront être établies qu'à l'aide de certains faits de la cause, et de certaines circonstances du procès, desquels les parties et les magistrats pourront tirer les conséquences nécessaires pour prouver la fraude, la simulation. La fraude peut toujours et par toutes personnes être prouvée par présomptions, même la fraude à la loi [1]; la simulation, au contraire, ne peut être établie par ce moyen de preuve que par les tiers, c'est-à-dire par ceux qui n'ont point joué un rôle actif dans le contrat prétendu simulé. Ceux qui se sont prêtés à la simulation ne peuvent la prouver que par la preuve littérale, car au moment où le fait juridique s'est accompli, ils auraient pu, dans une contre-lettre, se ménager la preuve de la simulation.

[1] Req. rej , 20 mars 1865, S., 65, 1. 208. — Req. rej., 22 nov. 1869, S., 70. 1. 339.

Nous venons de dire, conformément à l'art. 1353 du code civil, que le dol et la fraude pouvaient être établis par simples présomptions parce qu'ils peuvent l'être par témoins, en vertu de l'art. 1348 du même code.

Que signifient alors les derniers mots de l'art. 1353 qui, après avoir indiqué que les présomptions devaient être admises dans les cas seulement où la loi admet la preuve testimoniale, se termine ainsi : « à moins que » l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol »?

Ces derniers mots sont absolument inutiles, puisque l'art. 1353 ne fait qu'assimiler les présomptions aux témoignages et que la fraude et le dol peuvent être prouvés par témoins.

Veulent-ils, comme on l'a prétendu, établir une distinction en ce qui concerne la fraude à la loi, qui pourrait toujours être prouvée par présomptions, tandis qu'elle ne pourrait l'être par témoins que dans le cas où celui qui l'allègue aurait été dans l'impossibilité de s'en procurer une preuve littérale? Nous ne le pensons pas, nous croyons que la preuve testimoniale est toujours admissible pour établir la fraude à la loi, au même titre que les présomptions, parce que même celui qui se rend complice de la fraude est dans l'impossibilité, au moins morale, de s'en procurer la preuve par écrit.

Dans tous les cas, et c'est le seul point qui nous intéresse ici, la fraude et le dol peuvent toujours être établis à l'aide de simples présomptions.

Les présomptions de l'homme ont donc, nous venons de le voir, une grande importance dans la pratique. De nombreux jugements sont basés spécialement et uni-

quement sur les conséquences tirées par le magistrat des faits de la cause. Il est peu de procès où ne trouvent place quelques présomptions légales. Dans les actions pauliennes, dans les demandes en distraction d'objet saisi, dans les actions en nullité de testament pour cause de captation notamment, c'est le plus souvent grâce à des présomptions simples que la fraude du débiteur, l'entente frauduleuse entre le saisi et le demandeur en distraction et la captation peuvent être établies et le sont suffisamment, pour permettre aux juges de statuer en connaissance de cause.

SECTION II

QUALITÉS QUE DOIVENT AVOIR LES PRÉSOMPTIONS DE L'HOMME POUR TENIR LIEU DE PREUVE

Il y a des degrés dans les présomptions humaines; ce sont des présomptions fortes qu'on doit invoquer pour convaincre le juge; celui-ci, en effet, ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes (art. 1353 C. c.).

Ce n'est pas à dire cependant que plusieurs présomptions soient nécessaires, pour permettre au juge de statuer en se basant sur ce moyen de preuve. Le vieil adage *testis unus, testis nullus,* n'est plus vrai aujourd'hui. Une seule présomption, si elle est assez grave, peut suffire pour déterminer la conviction. Presque tous les auteurs sont d'accord sur ce point (1).

(1) Demolombe, *Obligations*, liv. III, tit. III, chap. VI, n. 245; Aubry et Rau, VIII, § 766; Bonnier, II, 817; Larombière, V, art. 1353, n. 8,

Seul Toullier [1] enseigne l'opinion contraire, en se basant sur le texte de la loi qui semble exiger plusieurs présomptions ; c'est là une interprétation erronée. Tout ce qu'a voulu dire l'art. 1353, à notre avis, c'est que s'il y a plusieurs présomptions, elles ne doivent pas être contradictoires.

Les présomptions doivent être graves et précises, c'est-à-dire que la conséquence qu'on en tire doit être assez forte pour entraîner la conviction du juge ou tout au moins une grande probabilité.

Les juges sont et doivent être sévères dans l'admission des présomptions simples. Ils sont, d'ailleurs, souverains appréciateurs des présomptions invoquées, et, dans les cas où ce genre de preuve est possible, ils sont absolument libres de tirer des faits de la cause les conséquences qui leur paraissent logiques et convaincantes. Ce sont eux seuls qui décident si les présomptions sur lesquelles l'une ou l'autre des parties se base sont graves, précises et concordantes. Ils ne relèvent pas, à ce point de vue, de la cour de cassation.

Ils peuvent même puiser en dehors de la cause, par exemple dans une procédure criminelle, les faits dont ils pourront tirer des conséquences utiles pour former leur conviction. C'est l'opinion générale des auteurs et de la jurisprudence [2].

Présomptions de l'homme en matière criminelle. —

[1] Toullier, X, 20 à 22.

[2] Demolombe, *Obligations*, liv. III, chap. VI, n. 244. — Rouen, 20 fév. 1867, D. P., 68. 2. 80. — Aix, 4 mai 1874, D. P., 75. 2. 52. — Riom, 30 janv. 1883, D. P., 84. 2. 199.

Les présomptions simples jouent en matière criminelle un rôle beaucoup plus important qu'en matière civile. Là, en effet, ce sont presque toujours des faits simples, des faits matériels qu'il s'agit de prouver. Le plus souvent, on n'arrive à démontrer la culpabilité de l'accusé qu'à l'aide de présomptions. Si le prévenu n'avoue pas, s'il n'y a pas eu de témoins directs du crime ou du délit qui lui est reproché, il faut rechercher si certaines circonstances de la cause ne sont pas suffisantes, pour établir, par voie de conséquence, la culpabilité du prévenu.

Il y aurait une étude fort intéressante à faire des présomptions simples en matière criminelle, mais ce serait dépasser les bornes de ce travail, et nous avons hâte d'arriver à l'étude des présomptions légales.

CHAPITRE III

DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES

SECTION PREMIÈRE

NOTIONS HISTORIQUES ET GÉNÉRALES

Droit primitif. — Les présomptions légales sont un fruit de la civilisation ; elles étaient inconnues dans les sociétés primitives, où les rapports entre particuliers sont faciles et les lois très simples. Elles ont existé du jour où les relations entre les hommes se sont multipliées et où les lois sont devenues compliquées. Les législateurs ont alors prévu certains faits de la vie courante auxquels ils ont attaché des conséquences juridiques. Mais ils n'ont fait que s'approprier un procédé d'investigation qui, sans aucun doute, a toujours été employé. La preuve par présomption étant un raisonnement a trouvé sa place naturelle, son emploi normal dans les difficultés qui ont divisé les hommes depuis qu'il y a une société. Les juges primitifs, tout puissants, ont été fatalement amenés à constater que tel fait juridique se produisant, il était presque toujours suivi ou avait été précédé d'un autre fait juridique, et par conséquent à tenir pour évident ce dernier fait, lorsque le premier existait. Les premiers arbitres, qui se décidaient

surtout suivant l'équité, à défaut de textes, ont certainement employé le procédé logique de l'induction pour arriver à la découverte de la vérité et considérer un fait comme certain, parce qu'il était naturel, probable qu'il se fût produit.

Les présomptions simples ont donc précédé les présomptions légales. Et quand les hommes ont fait des lois, ils y ont posé des règles, en se basant sur l'expérience, sur la raison, ils ont formellement prévu certains faits qui ont plus spécialement attiré leur attention et auxquels ils ont attaché des conséquences très probables.

Au début, les présomptions légales ont été sans doute peu nombreuses. Les contrats entre particuliers étaient simples, entourés de formalités nombreuses qui les prouvaient complètement. Ce n'est que lorsque les rapports entre les hommes sont devenus plus importants que les présomptions légales ont augmenté.

Droit romain. — Il en a été ainsi dans le droit romain. A l'origine, pendant plusieurs siècles, les présomptions légales n'existaient pas. Elles n'ont fait leur apparition qu'assez tard et ont augmenté sans cesse.

Dans le droit classique, nous trouvons de nombreuses présomptions légales, dont les unes peuvent être combattues par la preuve contraire, tandis que les autres ne le peuvent pas ; mais la théorie générale de ces présomptions n'est nulle part posée, comme elle l'est en droit français dans les art. 1349 et s. du code civil, et les textes ne nous donnent aucune définition des présomptions soit simples, soit légales. Il y a cependant

dans le *Digeste* un titre spécial consacré aux preuves et aux présomptions, c'est le *titre III du livre XXII;* mais deux textes seulement, les *fragments 24 et 25,* sont relatifs aux présomptions et ils n'indiquent pas les règles générales en la matière, ni les caractères principaux des présomptions. Ils donnent simplement des exemples de ces sortes de preuves.

Le fragment 24 est ainsi conçu : « Si chirographum » cancellatum fuerit licet præsumptione debitor libera» tus esse videtur in eam tamen quantitatem quam » manifestis probationibus creditor sibi ad huc deberi » ostenderit, recte debitor convenitur » ([1]). Quand un créancier a barré le titre qui constate sa créance, il est très probable qu'il a été payé, ou qu'il a fait remise à son débiteur de sa dette. S'il n'en était pas ainsi, pourquoi en effet le billet serait-il barré? C'est là le raisonnement logique qu'amène un pareil fait et que le législateur romain s'était approprié pour créer la présomption du billet barré.

En vertu de cette présomption, le débiteur était considéré comme libéré, mais le créancier pouvait rapporter la preuve contraire. L'induction légale pouvait en effet être combattue *manifestis probationibus.*

Une autre présomption légale résultait du fragment 25 relatif à la répétition de l'indu. Conformément à ce texte, celui qui avait payé ce qu'il ne devait pas, pouvait intenter l'action en répétition de l'indu et demander le remboursement de la somme ainsi payée. Il avait

([1]) Digeste, tit. III, liv. XXII, fragment 24.

l'obligation, bien entendu, de prouver l'indu, non point parce qu'il y a une présomption en faveur du défendeur comme le dit le texte, mais en vertu des principes sur la charge de la preuve. Mais si le défendeur avait tout d'abord nié le paiement et obligé le demandeur à rapporter la preuve de ce paiement, lorsque cette preuve était faite, il y avait présomption que la somme payée était indue. Le raisonnement fait ici par le jurisconsulte est que le défendeur n'aurait pas nié le paiement si la somme reçue lui avait été réellement due [1].

C'est le même procédé que dans notre droit : un fait étant connu, la cancellation du titre, la dénégation du paiement, le jurisconsulte romain en tire par voie de conséquence la preuve d'un fait déterminé, la libération, l'indu.

En dehors de ce titre spécial, beaucoup d'autres fragments du Digeste contiennent des présomptions; l'autorité de la chose jugée, par exemple, nous vient du droit romain (D., liv. XLIV, tit. II). Cette présomption si importante ne paraît pas avoir existé dans le droit romain primitif. Elle a dû être créée lorsque la procédure formulaire a remplacé la procédure des *legis actiones*. Le nom sous lequel elle est désignée, *exceptio rei judicatæ*, prouve qu'elle a été introduite dans la législation romaine à une époque relativement récente.

La présomption légale de paternité existait aussi en droit romain (Digeste, liv. II, tit. IV, loi 5), maïs elle

[1] Digeste, tit. III, liv. XXII, fragment 25.

n'y avait pas une portée aussi forte que dans notre droit, et pouvait être combattue par tous les moyens de preuve.

La durée de la grossesse était fixée en droit romain, comme en droit français, d'après une présomption légale.

Dans la matière des testaments, on pourrait citer de nombreuses présomptions légales. Le legs de la chose d'autruî, par exemple, n'était valable que si le testateur savait que la chose léguée ne lui appartenait pas. Il y avait une présomption légale qu'il l'ignorait ; mais cette présomption pouvait être détruite par la preuve contraire, le légataire pouvait établir que le testateur savait parfaitement que la chose qu'il avait léguée n'était pas sa propriété.

Dans la matière des obligations, l'exception *non numeratæ pecuniæ* nous fournit l'exemple de deux présomptions. Lorsqu'une personne s'était reconnue par écrit débitrice pour cause de prêt, sans que les fonds eussent été versés, elle pouvait, si elle était poursuivie en remboursement, avant la numération des espèces, par un prêteur malhonnête, opposer l'exception *non numeratæ pecuniæ*. Cette exception obligeait le créancier à prouver le fait matériel du versement des fonds, parce qu'il y avait présomption qu'il n'avait pas été opéré. Le débiteur pouvait même, sans attendre la poursuite du prêteur, demander la restitution du billet remis à celui-ci. Mais l'exception devait être invoquée ou l'action en restitution formée dans les cinq ans, et, depuis Justinien, dans les deux ans après la rédaction

du billet. Si le débiteur restait taisant pendant ces délais, il y avait présomption légale que la somme avait été véritablement comptée et versée.

Les quittances de trois années successives de dettes payables annuellement emportaient présomption légale que les années précédentes avaient été payées (loi 3 Code, liv. X. tit. XXII, *de apochis).*

Il y avait en droit romain beaucoup d'autres présomptions légales. Mais il ne faut pas voir de véritable présomption légale, dans le sens strict du mot, toutes les fois que le mot *præsumptio* se trouve dans un texte. Il est souvent employé dans des sens divers, par exemple, quand il n'y a qu'une application de la règle sur le fardeau de la preuve, comme nous l'avons vu plus haut, ou pour indiquer l'interprétation légale de la volonté des parties contractantes, quand il y a doute sur cette volonté; mais il n'y a de véritables présomptions que celles qui répondent à la définition que nous avons donnée, qui sont des conséquences d'un fait connu à un fait inconnu, qui sont des moyens de preuve et qui ont pour but d'établir un fait déterminé, en se basant sur un autre fait déterminé, comme la présomption du billet barré qui prouve la libération, en se basant sur la cancellation du titre.

Ancien droit. — Toutes ces présomptions du droit romain ont passé dans notre ancien droit. Mais les auteurs du vieux droit français ont ébauché des théories générales sur les présomptions légales, ce que n'avaient point fait les jurisconsultes romains.

Accurse s'occupe de la force probante des présomp-

tions et les divise en présomptions « juris et de jure, » hominis, naturæ et facti ». Les premières ne peuvent pas être combattues par la preuve contraire, les autres l'admettent. Mais ce jurisconsulte ne donne point la définition de la présomption, il n'explique pas ce qu'est la présomption « juris et de jure », il se borne à donner des exemples de présomptions et, comme les jurisconsultes romains, il confond les présomptions véritables, conséquences tirées d'un fait connu, pour établir un fait déterminé, avec les règles sur la charge de la preuve et les dispositions interprétatives de la volonté des contractants. C'est la théorie des glossateurs.

La théorie des canonistes est plus savante. Tancrède définit la présomption « argumentum ad credendum » unum factum surgens ex probatione alterius facti ». C'est bien là l'idée que nous avons donnée plus haut de la présomption, la croyance à un fait déterminé, parce qu'il découle naturellement d'un autre fait certain et par avance établi. Puis, ce jurisconsulte distingue plusieurs espèces de présomptions, suivant leur force probante : la présomption téméraire, qui ne doit pas suffire comme preuve parce qu'elle est trop fragile, la présomption probable ou « judicis », qui fait preuve avec une déposition de témoin ou une autre présomption et admet la preuve contraire, la présomption violente ou « juris », enfin la présomption nécessaire ou « juris et de jure ».

Ce sont les canonistes qui ont créé ces noms de présomptions « juris » et de présomptions « juris et de

jure ». La seule différence pour eux entre ces deux espèces de présomptions, c'est que les premières admettent la preuve contraire tandis que les secondes ne l'admettent pas. Mais ils ne dégagent pas encore la vraie notion de la présomption, ils ne distinguent pas nettement les présomptions de la loi des présomptions de l'homme. La théorie de ce mode de preuve reste vague, relative. C'est le magistrat qui apprécie les diverses espèces de présomptions, qui les pèse, qui doit dire si celle qui lui est proposée est téméraire ou probable, insuffisante pour entraîner la croyance au fait inconnu, ou suffisante, au contraire, pour amener la conviction dans l'esprit.

Il faut arriver au XVI[e] siècle pour trouver une théorie un peu précise des présomptions. Duaren distingue la preuve directe et la preuve indirecte. La preuve indirecte résulte indirectement de divers faits déterminés qui entraînent tantôt la certitude, tantôt une probabilité plus ou moins forte. La présomption est une preuve indirecte; elle est basée sur un fait certain et a plus ou moins de force suivant que la conséquence qui résulte de ce fait est plus ou moins probable; cette probabilité est essentiellement variable et il est impossible d'établir une classification des présomptions, en se basant sur la probabilité plus ou moins grande qui s'en dégage. Ce sont là des idées très justes, très modernes, mais Duaren n'a pas su encore dégager l'idée de présomption légale en tant que preuve faite par la loi.

Alciat, qui vient après, distingue clairement les pré-

somptions « juris » et les présomptions « juris et de jure » et il les définit toutes deux de la façon suivante, la présomption « juris et de jure » : « Dispo- » sitio legis aliquid præsumentis et super præsumpto » tanquam sibi comperto statuentis. Juris, quia a lege » introducta est, et de jure quia super tali præsump- » tione lex inducit firmum jus et habet eam pro veri- » tate » ; la présomption « juris » : « Probabilis conjec- » tūra ex signo certo proveniens quæ alio non adducto » pro veritate habetur ». La preuve contraire n'est pas admise contre la présomption « juris et de jure ».

Dans la première définition, Alciat dégage nettement la notion de la présomption légale, « præsumptio juris, » quia a lege introducta est », la preuve faite par la loi d'un fait inconnu, en se basant sur un fait certain. Et dans la deuxième définition, nous trouvons l'idée bien claire de la présomption en général, la probabilité d'un fait, « probabilis conjectura », résultant d'un autre fait certain, « ex signo certo proveniens ».

Mais Alciat a eu le tort de s'écarter de cette définition dans les applications qu'il en a faites; il a pris le mot présomption dans son sens vulgaire, la croyance à un fait déterminé, parce qu'il est vraisemblable, naturel, au lieu de considérer la présomption dans le sens particulier qu'elle a dans la théorie des preuves, comme la conséquence tirée par la loi d'un fait connu à un fait inconnu. Et alors, il a rangé parmi les présomptions, des dispositions juridiques qui ne sont pas de véritables présomptions légales, mais des règles naturelles qui existent et ont été créées à cause de leur

probabilité plus ou moins forte, ou des principes généraux sur la charge de la preuve. C'est ainsi que, d'après lui, on présume qu'un père qui exhérède son enfant a eu de justes motifs pour le faire, qu'il y a présomption qu'une chose n'est pas grevée de servitude, que la bonne foi est présumée chez celui qui possède.

Menochius divise les présomptions en présomptions « juris et de jure », présomptions « juris tantum » et présomptions « hominis ». Dans les présomptions « juris et de jure », la conséquence tirée du fait connu au fait inconnu est nécessaire, fatale ; dans les présomptions « juris tantum » et « hominis », la conséquence est seulement plus ou moins vraisemblable ; dans les deux premières, elle est tirée par la loi ; dans les présomptions « hominis », elle est abandonnée à l'appréciation du magistrat.

Ainsi donc, avec Accurse, Tancrède, Duaren, Alciat et Menochius, la théorie des présomptions s'est ébauchée lentement. La notion de la présomption se dégage assez claire et la division des présomptions, en présomptions de la loi et présomptions de l'homme, est chez les deux derniers jurisconsultes nettement établie. Mais les règles sont encore vagues et indéterminées.

Pothier va préciser cette théorie de la présomption et faciliter en grande partie la tâche des auteurs du code civil. Il établit, d'une façon très nette, la différence entre la preuve directe et la présomption ; puis il divise les présomptions en présomptions légales et présomptions simples. Il indique enfin que les présomptions

légales « font la même foi qu'une preuve et dispensent la partie en faveur de qui elles militent d'en faire aucune pour fonder sa demande ou ses défenses », et il distingue parmi les présomptions légales les présomptions « juris et de jure » qui font tellement preuve, qu'elles excluent toute preuve qu'on voudrait faire du contraire et les présomptions « juris » qui peuvent être combattues par la preuve contraire.

Ce sont les articles 1349, 1350 et 1352 § 1, de notre code civil.

Il y a seulement une différence très sensible entre la théorie de Pothier sur la présomption légale et la théorie du code civil, contenue dans l'article 1350. Tandis que cet article exige, comme nous allons le voir, une loi spéciale pour créer une présomption, Pothier enseignait au contraire que « les présomptions de droit sont établies sur quelque loi ou par argument de quelque loi en texte de droit ». C'est ainsi que dans l'ancien droit les présomptions légales pouvaient être puisées dans les textes du droit romain, dans ceux du droit canonique, dans les diverses coutumes et dans les arrêts des parlements. De plus, ces présomptions pouvaient être étendues par analogie et transportées dans des cas autres que ceux pour lesquels elles avaient été prévues. Aussi les présomptions légales étaient-elles très nombreuses. « Peut-être, au fond de cette tendance à mul» tiplier les présomptions *à priori,* ne faut-il voir en » réalité que la manifestation d'une doctrine générale» ment admise alors, d'une idée plus philosophique que » juridique, plus de raisonnement que de pratique, dont

» Montesquieu lui mêmé s'est fait le défenseur : « En » fait de présomptions, nous dit-il, celle de la loi vaut » mieux que celle de l'homme. Lorsque le juge présume » les jugements deviennent arbitraires; lorsque la loi » présume, elle donne au juge une règle fixe »....... « Plus sagement inspiré, le législateur de 1804 a com- » pris que si l'arbitraire est dangereux chez les juges, » il est intolérable dans la loi, qui, par son irrévocabi- » lité même vis-à-vis de ceux qui sont chargés de l'ap- » pliquer, est à l'abri de tout recours » ([1]).

Code civil. — Notre législateur s'est séparé sur ces divers points de son inspirateur habituel, le jurisconsulte Pothier, il a coupé court aux abus de l'ancien droit et a restreint, dans une large mesure, le nombre des présomptions légales, en donnant plus de force à celles qu'il conservait.

Il a tout d'abord donné, dans les art. 1349 et 1350, une définition absolument restrictive des présomptions légales. Nous connaissons déjà les dispositions de l'art. 1349 et nous savons que les présomptions légales sont des conséquences tirées par la loi d'un fait connu à un fait inconnu. L'art. 1350, qui précise cette définition, est ainsi conçu dans son premier alinéa : « La » présomption légale est celle qui est attachée par une » loi spéciale à certains actes ou à certains faits ». Ainsi donc, toutes les fois qu'une disposition de la loi, en se basant sur un fait connu, sur un acte déterminé, déclare certain un fait qui ne l'était pas auparavant

([1]) Thèse de M. Geffroy, *Essai sur les présomptions légales en matière civile*, p. 70.

et qui aurait dû être prouvé, elle crée une présomption.

Mais pour qu'il y ait présomption légale, il faut, d'après l'art. 1350, une loi spéciale, prévoyant les actes ou les faits auxquels sont attachées des présomptions. Il n'est donc plus possible aujourd'hui, comme autrefois, de puiser des présomptions légales dans des sources diverses, lois anciennes ou décisions de jurisprudence. Toutes les vieilles présomptions légales sont supprimées, elles n'existent comme telles que si elles sont contenues dans un texte de nos divers codes.

Il n'est plus permis, d'un autre côté, d'étendre les présomptions légales par voie d'analogie; en dehors des cas limitativement énoncés par la loi, il n'y a pas de présomption légale. Il est défendu à l'interprète de transporter une présomption légale dans une autre matière que celle pour laquelle elle a été créée.

Nous aurons à revenir sur ces diverses règles, mais auparavant et pour bien comprendre le fonctionnement des présomptions légales, nous passerons en revue quelques textes de notre code civil qui renferment des présomptions.

SECTION II

EXPOSÉ D'UN CERTAIN NOMBRE DE PRÉSOMPTIONS LÉGALES EN DROIT CIVIL

Il y a dans notre droit, et spécialement dans le code civil, beaucoup de présomptions légales. Le législateur a prévu lui-même de nombreux faits, des actes multiples, desquels il a tiré les conséquences logiques, natu-

relles qui constituent autant de présomptions légales. L'art. 1350 du code civil donne quelques exemples de présomptions légales; nous verrons que son énumération n'est pas limitative et nous citerons des présomptions légales qui ne rentrent point dans les divers cas qu'il indique.

Mais nous n'avons pas la prétention de passer en revue toutes les présomptions légales, ni même de les citer toutes. Nous ne voulons nous occuper que des plus importantes, et parmi celles seulement qui sont contenues dans le code civil.

§ I. *Exemples de présomptions légales rentrant dans l'art. 1350 du code civil.*

Après avoir indiqué que la présomption légale est attachée par une loi spéciale à certains actes ou à certains faits, le législateur de 1804 a donné, dans l'art. 1350, des exemples de ces actes ou de ces faits : « tels sont, porte ce texte :

» 1° Les actes que la loi déclare nuls, comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après leur seule qualité;

» 2° Les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées;

» 3° L'autorité que la loi attribue à la chose jugée;

» 4° La force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment ».

L'art. 1350 prévoit ainsi des présomptions de fraude,

des présomptions de propriété et de libération, la présomption tirée de l'autorité de la chose jugée, et celle que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment.

A. *Présomptions de fraude.*

De nombreuses présomptions légales, éparpillées dans le code civil, rentrent dans cette catégorie, et il est facile de trouver des actes que la loi déclare nuls, comme présumés faits en fraude de ses dispositions, d'après leur seule qualité. La fraude est toujours une cause de nullité des conventions; mais généralement celui qui l'allègue doit la prouver; dans certains cas cependant, la loi présume la fraude et la tient pour établie. Ces cas constituent des présomptions légales de fraude.

1° *Présomptions d'interposition.* — Les présomptions d'interposition rentrent dans cette catégorie.

Il y a dans notre droit des incapacités de recevoir à titre gratuit; toute donation faite à un incapable est nulle. Ces incapacités sont quelquefois gênantes, et il arrive que pour tourner la loi, un donateur, désireux de gratifier une personne incapable, à laquelle il ne peut rien donner directement, fasse une donation à une tierce personne, en la priant de restituer la libéralité à la personne incapable; c'est ce qu'on appelle faire une donation sous le nom de personne interposée. En fait, la libéralité revient à l'incapable, mais c'est la personne interposée, non incapable celle-là, qui paraît être le donataire. Et si les héritiers du donateur veulent attaquer cette donation, ils sont obligés d'établir que

le donataire apparent n'est qu'une personne interposée et que la libéralité s'adresse en réalité à l'incapable. Souvent cependant l'interposition n'a pas besoin d'être prouvée, elle est présumée par la loi ; c'est lorsque le donataire apparent est un très proche parent de l'incapable, ce qui arrive généralement. De ce fait, en effet, que la donation est consentie à un proche parent de l'incapable, la loi conclut que cette donation est faite à l'incapable lui-même par personne interposée. L'art. 911 du code civil est ainsi conçu : « Toute disposition » au profit d'un incapable sera nulle, soit qu'on la dé- » guise sous la forme d'un contrat à titre onéreux, soit » qu'on la fasse sous le nom de personnes interposées. » Seront réputées personnes interposées, les père et » mère, les enfants et descendants et l'époux de la » personne incapable ».

C'est là une présomption attachée, par une disposition spéciale du code, à un acte déterminé. Quel est l'acte ici ? C'est une donation. Et quel est le fait connu ? C'est que la donation a été faite à un proche parent d'une personne qui était incapable de recevoir du donateur. Rien de plus. Quel est maintenant le fait inconnu, le fait qui serait à prouver ? C'est l'interposition de personne qui, d'après l'art. 911, 1er alinéa du code civil, rendrait nulle la donation. Eh bien ! la loi tient ce fait pour établi, pour certain, et cela indirectement, par voie de conséquence.

Le raisonnement de la loi peut être parfois absolument faux ; il peut arriver que le donateur ait voulu très certainement, très loyalement, faire une donation

au fils, par exemple, de la personne incapable, pour lequel il a une vive affection. Avec la présomption de l'art. 911, cela lui est impossible; la donation sera toujours censée s'adresser à l'incapable, et si elle est attaquée, le juge devra nécessairement la déclarer nulle. C'est là un des gros désavantages des présomptions légales.

Dans son désir de voir ses prescriptions respectées, la loi n'a pas tenu compte de l'erreur possible, et dans certains cas, une présomption légale peut entraîner une injustice. En somme, certains parents rapprochés des personnes incapables de recevoir sont incapables eux-mêmes.

2° *Présomption de l'art. 918.* — Un autre exemple intéressant de présomption légale de fraude peut être tiré de l'art. 918 du code civil ainsi conçu : « La valeur » en pleine propriété des biens aliénés, soit à charge » de rente viagère, soit à fonds perdu, ou avec réserve » d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, » sera imputée sur la portion disponible; et l'excédant, » s'il y en a, sera rapporté à la masse. Cette imputation » et ce rapport ne pourront être demandés par ceux des » autres successibles en ligne directe qui auraient con- » senti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, par les » successibles en ligne collatérale ».

Cet article dit que l'aliénation à fonds perdu, c'est-à-dire moyennant une rente viagère ou un usufruit, et l'aliénation avec réserve d'usufruit, faites par le défunt à l'un de ses successibles en ligne directe, ne sont pas de véritables aliénations à titre onéreux, sont nulles comme

telles, et ne valent que comme des donations. Pourquoi? La loi présume que ces ventes ne sont pas sincères, que le défunt a fait la délivrance de la chose vendue sans en exiger la contre valeur, qu'il n'a jamais touché la rente viagère stipulée, qu'il n'a pas profité du droit d'usufruit réservé et qu'il n'a ainsi contracté que pour avantager le successible auquel il a consenti une pareille vente. C'est là encore une présomption légale attachée à un acte déterminé.

Quel est ici le fait connu? L'aliénation à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit, faite par une personne à l'un de ses successibles en ligne directe. Quel est le fait inconnu, le fait à prouver par celui qui voudrait attaquer un tel acte? C'est que cette aliénation n'est en réalité qu'une donation. La loi tire elle-même cette conséquence et décide, dans l'article 918, qu'un tel acte doit être considéré comme une véritable donation.

Remarquez encore ici que la loi peut, dans certains cas, se tromper; il peut arriver qu'une aliénation ainsi faite entre le défunt et l'un de ses successibles soit sincère, que le successible ait réellement versé, pendant de nombreuses années, les arrérages de la rente stipulée; si dans ces conditions, l'aliénation est attaquée par les autres successibles et annulée en vertu de la présomption de la loi, le successible contractant subira une lésion qui pourra être importante. Nous verrons plus tard si le successible ainsi inquiété peut établir que le contrat intervenu entre lui et le défunt était sincère, et s'il peut garder les biens acquis, comme acquéreur à titre onéreux. Mais, même si l'aliénation

à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit est annulée comme telle et considérée comme une donation, soit que la preuve contraire se trouve interdite, soit qu'elle ait été en vain tentée, il se peut que le successible n'éprouve pas un lourd préjudice, car la loi, dans ce même article 918, édicte une deuxième présomption.

Après avoir déclaré, en effet, qu'une telle aliénation doit être considérée comme une donation, elle tire du fait connu une seconde conséquence, à savoir, que cette donation est faite avec dispense de rapport. Sans doute, cette dispense de rapport n'a pas été stipulée par le défunt, mais il ne pouvait l'énoncer puisqu'il agissait en qualité de vendeur et semblait contracter à titre onéreux avec un successible. La loi voit, dans le détour pris par le défunt pour faire une libéralité à l'un de ses successibles, l'intention bien certaine de le dispenser de rapporter la chose donnée à la succession.

Ainsi, dans cet article 918, nous trouvons deux présomptions légales : une première, sujette à erreur, qui n'est qu'une probabilité, et qui transforme un acte de vente en acte de donation ; la seconde, plus logique, plus solide, qui est une conséquence de la première et qui décide que l'acte ainsi transformé est une donation dispensée de rapport.

Si donc la chose ainsi donnée n'excède pas la quotité disponible du défunt, le successible la gardera à titre de donataire ; si elle excède la quotité disponible, il la gardera comme donataire jusqu'à concurrence de cette quotité et rapportera le surplus à la succession. Dans

ce dernier cas, si le contrat était sincère, le successible éprouvera un réel préjudice.

3° *Présomptions de l'article 472.* — L'article 472 du Code civil prononce, lui aussi, la nullité d'un acte, en vertu d'une présomption de fraude. Il est ainsi conçu : « Tout traité qui pourra intervenir entre le tuteur et le » mineur devenu majeur sera nul, s'il n'a été précédé » de la reddition d'un compte détaillé et de la remise » des pièces justificatives ; le tout constaté par un récé- » pissé de l'oyant compte, dix jours au moins avant le » traité ».

Tout traité, intervenu sans l'observation des formalités prescrites par l'art. 472, est présumé frauduleux par la loi et partant déclaré nul.

4° *Présomptions d'incapacité.* — Les présomptions d'incapacité rentrent aussi dans cette première catégorie de présomptions citées par l'art. 1350 à titre d'exemples. Elles sont attachées, en effet, aux actes passés par les mineurs, par les interdits, et servent de fondement à la loi pour déclarer ces actes nuls.

5° *Autres présomptions.* — On peut encore citer comme présomptions légales de fraude, celle contenue dans l'art. 1595 du code civil, qui annule en principe les ventes entre époux, et celle qui a déterminé le législateur, dans les art. 2078 et 2088 du code civil, à déclarer nul le pacte commissoire, en matière de gage et d'antichrèse.

L'art. 2078 s'exprime ainsi : « Le créancier ne peut, à » défaut de paiement, disposer du gage, sauf à lui à faire » ordonner en justice que ce gage lui demeurera en

» paiement et jusqu'à due concurrence, d'après une
» estimation faite par experts, ou qu'il sera vendu aux
» enchères. Toute clause qui autoriserait le créancier à
» s'approprier le gage ou à en disposer sans les for-
» malités ci-dessus est nulle ».

La clause que prohibe cet article est appelée, par les auteurs, pacte commissoire. La loi annule, parce qu'elle la présume frauduleuse, la stipulation par laquelle un créancier, en recevant un gage de son débiteur, déclare que si la dette n'est pas payée à l'échéance, il gardera le gage en paiement. Le législateur a pensé que presque toujours, cette obligation serait imposée au débiteur et l'appauvrirait, en faveur du créancier, qui pourrait conserver un gage de valeur bien supérieure à la dette qu'il garantissait.

L'art. 2088 porte la même prohibition et édicte la même nullité en ce qui concerne l'antichrèse.

B. *Présomptions de propriété et de libération.*

Les cas dans lesquels la loi déclare la propriété ou la libération résulter de certaines circonstances déterminées sont nombreux dans le code civil ; nous allons en citer quelques-uns.

1° *Présomptions de propriété :*

Art. 553. — Nous trouvons un exemple de présomption légale de propriété dans l'article 553 du Code civil, d'après lequel les constructions qui se trouvent sur un terrain ou dans l'intérieur sont présumées avoir été élevées par le propriétaire, à ses frais, et lui appartenir, sauf la preuve contraire. Le fait connu ici, c'est

qu'une construction est élevée sur un terrain déterminé, le fait inconnu, c'est de savoir à qui appartient cette construction. La loi tient pour établi que les constructions appartiennent au propriétaire du terrain sur lequel elles existent; présomption bien naturelle. Il peut arriver cependant que les constructions appartiennent à un autre que le propriétaire du sol; c'est à celui qui élèvera une pareille prétention, de la justifier.

Art. 653, 654, 666 et 670. — D'autres présomptions de propriété sont contenues dans les articles 653, 654, 666 et 670 du code civil.

L'article 653 établit des présomptions de mitoyenneté et « déclare que tout mur servant de séparation entre bâtiments jusqu'à l'héberge, ou entre cours et jardins, et même entre enclos dans les champs, est présumé mitoyen », c'est-à-dire commun aux propriétaires voisins. Il est probable, en effet, que ceux-ci l'ont fait édifier à frais communs, ou que, si l'un l'a fait construire tout seul, l'autre lui en a acheté la mitoyenneté, lorsqu'il a eu besoin de s'en servir. La loi fait une présomption de cette probabilité. Sans cela, celui qui aurait revendiqué la mitoyenneté d'un mur aurait été obligé de prouver que ce mur a été, à l'origine, construit à frais communs par lui ou ses auteurs, ou bien que la mitoyenneté a été acquise plus tard, preuve toujours bien difficile et souvent impossible. Avec la présomption de l'article 653, il n'a point à faire cette preuve; d'après la loi, ce mur est mitoyen, et c'est à celui qui prétend le contraire d'en rapporter la preuve. Il peut détruire la présomption de mitoyenneté s'il a

entre les mains un titre constatant qu'il est propriétaire exclusif du mur litigieux ; il peut la faire tomber encore si dans le mur dont la mitoyenneté est contestée se trouvent des marques déterminées par l'article 654 et qui établissent que le mur n'est pas mitoyen. Mais s'il n'y a pas de marques de non-mitoyenneté et par ce seul fait qu'un mur est séparatif de deux héritages, il est présumé mitoyen.

L'article 666 édicte une présomption de mitoyenneté analogue, en ce qui concerne les clôtures qui séparent des héritages, et l'article 670, en ce qui concerne les arbres qui se trouvent dans la haie mitoyenne.

Art. 1402 et 1499. — Il y a aussi des présomptions de propriété dans les articles 1402 et 1499 du Code civil. L'article 1402 établit une présomption de propriété en faveur de la communauté, en considérant tout immeuble comme acquêt, s'il n'est pas prouvé que l'un des époux en avait la propriété ou possession légale antérieurement au mariage, ou qu'il lui est échu depuis à titre de succession ou donation. L'article 1499 répute acquêts les meubles existant lors du mariage ou échus depuis, qui n'ont pas été constatés par inventaire ou état en bonne forme.

Art. 2219 et autres. — Citons enfin les articles 2219, 2230, 2231, 2234 et 2279 qui sont relatifs à la prescription acquisitive. La prescription acquisitive est une règle d'ordre public, basée sur une présomption de propriété. De ce fait connu, établi, qu'une personne a possédé une chose pendant un certain laps de temps, la loi présume qu'elle en est propriétaire et la déclare telle.

2° *Présomptions de libération.* — Nous trouvons des exemples de ces présomptions dans les articles 1282, 1283, 1908, 2271 et suivants, qui, comme nous allons le voir rapidement, font résulter la libération de certaines circonstances déterminées.

Art. 1282. — L'article 1282 est ainsi conçu : « La remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération ».

Supposons qu'une personne ait emprunté une somme de 1.500 francs; la dette a été constatée dans un acte sous seing privé dont l'original est resté entre les mains du créancier; puis, plus tard, ce titre se trouve en la possession du débiteur, auquel il a été remis : la loi décide que ce dernier est libéré, et il a la preuve de sa libération dans la remise qui lui a été faite du titre. De telle sorte que si le créancier, prétendant n'être pas payé, demande au débiteur le remboursement de cette somme de 1.500 fr., celui-ci n'aura qu'à répondre qu'il est en possession du titre constitutif de la créance, pour être dispensé de toute preuve de paiement.

C'est toujours la même chose. La preuve de la libération n'est pas directement rapportée; le débiteur ne produit pas de quittance constatant qu'il a payé sa dette, aucun témoin ne vient dire qu'il a vu le débiteur compter à son créancier la somme qu'il lui devait, la libération résulte d'un fait déterminé, prévu par la loi, la remise du titre original.

Pourquoi ce raisonnement? Parce que le créancier, en

se dessaisissant de son titre, ne garde aucune preuve de sa créance, et que s'il agit ainsi, c'est parce qu'il a été payé, ou qu'il a fait à son débiteur remise de la dette.

Art. 1283. — L'art. 1283 prévoit un cas analogue de libération, mais au lieu de s'occuper de la remise de l'original d'un acte sous seing privé, il s'occupe de la remise de la grosse d'un titre authentique : comme dans l'hypothèse précédente, de ce seul fait connu, la remise par le créancier au débiteur de la grosse de son titre, la loi tire cette conséquence que le débiteur est libéré.

Mais tandis que dans le premier cas, celui de l'art. 1382, le créancier ne peut pas faire la preuve contraire, à savoir que la présomption légale est fausse en l'espèce, qu'il n'a pas été payé, qu'il n'a pas fait remise de la dette, malgré la remise volontaire du titre original, dans le second cas, quand il s'agit de la remise de la grosse du titre, le créancier peut rapporter cette preuve contraire.

Art. 1569. — L'art. 1569 renferme une présomption de paiement; il est ainsi conçu :

« Si le mariage a duré dix ans depuis l'échéance des » termes pris pour le paiement de la dot, la femme ou » ses héritiers pourront la répéter contre le mari après » la dissolution du mariage, sans être tenus de prouver » qu'il l'a reçue, à moins qu'il ne justifiât de diligences » inutilement par lui faites pour s'en procurer le paie- » ment ».

Lorsqu'une femme dotale réclame la restitution de sa dot, elle doit établir que son mari l'a reçue. L'art. 1569

prévoit un cas où la femme n'a pas cette preuve à rapporter, c'est celui où la dot a été promise par un tiers, et lorsque dix ans se sont écoulés depuis l'échéance des termes pris pour le paiement de cette dot. De ce seul fait, la loi conclut que ce paiement a été effectué, que le mari a reçu la dot.

Cette présomption de paiement a ceci de particulier et de bizarre, qu'elle n'a pas été créée pour l'obligé, pour celui qui a constitué la dot, et qu'elle ne peut être invoquée que par la femme dotale et par ses héritiers.

Art. 1908. — Un autre exemple de présomption légale de libération peut être pris dans l'art. 1908.

« La quittance du capital donnée sans réserve des » intérêts, en fait présumer le paiement et en opère la » libération ».

Un créancier donne quittance du capital qui lui était dû et dont le paiement est effectué. Si à ce moment des intérêts sont échus, il doit en exiger le paiement avant de signer la quittance, ou les réserver, ou les imputer sur la somme versée, car sans cela il sera présumé les avoir reçus, et si plus tard il en demande le paiement à son débiteur, celui-ci lui répondra par une présomption de libération, à laquelle le créancier ne pourra rien riposter; il aura simplement la ressource de déférer le serment.

Art. 2271 et autres. — De même que la prescription acquisitive est une présomption de propriété, ou est basée sur une telle présomption, de même la prescription extinctive est une présomption de paiement,. de libération. De ce fait, par exemple, qu'un médecin est

resté un an sans se faire payer ses honoraires, il est censé les avoir reçus; au bout d'un an, et par la seule expiration de ce court délai, le malade est libéré. De même, si un créancier reste plus de cinq ans sans se faire payer d'intérêts et sans poursuivre son débiteur, celui-ci sera légalement présumé libéré de tous les intérêts antérieurs à cinq ans.

C. *Autorité de la chose jugée.*

L'article 1350 donne, comme troisième exemple de présomption légale, l'autorité que la loi attribue à la chose jugée. Cette présomption légale fournirait, à elle seule, les éléments d'une longue dissertation; nous n'en parlons ici qu'à titre d'exemple. C'est sur une présomption de vérité que la loi se base pour décider qu'un jugement passé en force de chose jugée prouve, entre les parties, le bien fondé de la réclamation du demandeur ou la légitimité de la résistance du défendeur, suivant qu'il a été rendu en faveur de l'un ou de l'autre. Et si la partie perdante veut revenir sur l'objet du litige, l'autre partie n'aura plus à prouver la vérité ou la fausseté du fait litigieux, elle n'aura qu'à se retrancher derrière le jugement rendu qui lui servira de preuve.

D. *Aveu de la partie et serment.*

Comme dernier exemple de présomption légale, l'article 1350 indique la force que la loi attache à l'aveu de la partie ou à son serment. C'est là certainement une erreur du législateur. L'aveu de la partie et le serment

ne sont pas des présomptions légales, dans le sens strict du mot, mais des preuves proprement dites. L'art. 1316 du Code civil, qui énumère les divers modes de preuve, énonce l'aveu de la partie et le serment à côté des présomptions. Il n'y a point en effet de raisonnement sensible dans ces deux modes de preuve, il n'y a pas de conséquence tirée par la loi d'un fait connu à un fait inconnu, ce sont des preuves essentiellement directes, les plus directes peut-être, au moins en ce qui concerne l'aveu, puisque dans ce cas c'est la partie intéressée elle-même qui reconnaît la vérité du fait litigieux.

§ II. *Exemples de présomptions légales non compris dans l'énumération de l'art. 1350 du code civil.*

L'art. 1350 du code civil n'est pas limitatif; il ne donne que des exemples de présomptions légales. Il y a, dans notre code, d'autres présomptions que celles sur lesquelles la loi se base pour prononcer la nullité de certains actes, déclarer une personne propriétaire ou un débiteur libéré. La loi prévoit certains faits en dehors de ceux qui sont énumérés dans l'art. 1350, et d'où elle tire d'autres conséquences.

A. *Présomptions de faute.* — Il y a, par exemple, des présomptions de faute qui ne rentrent point dans l'énumération de l'art. 1350 et qui sont pourtant des présomptions légales, des conséquences tirées par la loi de faits connus à des faits inconnus. On peut citer, comme présomptions de faute intéressantes, celles qui résultent des art. 1384, 1733, et 1734 du code civil.

Art. 1384. — « On est responsable non seulement » du dommage que l'on cause par son propre fait, mais » encore de celui qui est causé par le fait des person- » nes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a » sous sa garde ».

Cet article énonce le principe de la responsabilité pour autrui. Il décide que certaines personnes peuvent être recherchées, non seulement pour le dommage qu'elles ont directement causé, mais aussi pour celui qui a été causé par d'autres personnes, ou même par des choses. Pour édicter cette responsabilité, la loi présume la faute, c'est-à-dire, suivant les cas, le manque de surveillance, un mauvais choix, ou le défaut de précautions.

Ainsi, le père est responsable du dommage causé par son enfant mineur habitant avec lui (art. 1384, 2e al.) ; pourquoi? parce que la loi présume qu'avec une surveillance sérieuse, le père aurait pu empêcher son enfant de commettre le fait qui a porté préjudice à autrui. Quel est ici le fait connu ? C'est le fait dommageable commis par le mineur. Quel est le fait inconnu ? C'est le point de savoir si le père est responsable; car, sans cette présomption légale de l'article 1384, la partie lésée par un mineur devrait établir, pour obtenir une condamnation contre le père, que celui-ci a commis une faute, une négligence. Avec l'article 1384, la partie lésée n'a pas cette preuve à faire, la loi tient la responsabilité du père comme établie, parce qu'elle présume sa faute. Remarquez que le père aura pu, sans être négligent ou imprudent, se

trouver dans l'impossibilité absolue d'empêcher le fait dommageable; peu importe, il sera cependant, et *a priori,* considéré comme responsable; néanmoins, d'après l'art. 1384 (dern. al.), il pourra administrer la preuve de cette impossibilité et établir qu'aucune faute ne peut lui être reprochée.

En vertu de ce même article : « Les instituteurs et » les artisans sont responsables du dommage causé par » leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont » sous leur surveillance » (4e al.). Si ceux-ci causent alors un dommage, la loi présume qu'ils ont été insuffisamment surveillés, et ce défaut de surveillance constitue, à l'égard des instituteurs et des artisans, une faute qui les rend responsables du fait préjudiciable. Comme dans le cas précédent, ils peuvent cependant établir que, malgré une surveillance très active, ils n'ont pu empêcher le fait dommageable.

Une loi du 20 juillet 1899 dégage les membres de l'enseignement public de la responsabilité civile édictée par l'article 1384, et la fait peser sur l'État. Cette loi est ainsi conçue dans son article 1er : « La dispo- » sition suivante est ajoutée au dernier alinéa de l'art. » 1384 du code civil :

» Toutefois, la responsabilité civile de l'Etat est » substituée à celle des membres de l'enseignement » public ».

Les maîtres et les commettants sont eux aussi responsables dans certains cas du dommage causé par leurs domestiques et préposés. Présomption de faute, ici encore, à l'égard du maître ou commettant, déri-

vant de ce qu'il a mal choisi, mal surveillé son domestique ou son préposé. Mais le maître et le patron ne sont responsables que des faits dommageables commis par le domestique et le préposé, dans l'exercice des fonctions auxquelles ils étaient employés (art. 1384 3e al.). Certains auteurs ajoutent que le maître, pour dégager sa responsabilité, ne pourra pas prouver qu'il a été dans l'impossibilité d'empêcher le fait dommageable, sous prétexte que la loi ne réserve pas, dans ce cas, la preuve contraire. Nous croyons que c'est une erreur et qu'ici, comme dans les cas précédents, le maître pourra établir qu'il n'est pas en faute, qu'il a pris toutes ses précautions dans le choix du domestique et qu'il l'a surveillé attentivement. En effet et en principe, la preuve contraire est toujours admise contre une présomption de la loi, ainsi que nous le verrons plus loin. Elle n'est impossible que lorsque, sur le fondement d'une présomption, la loi annule certains actes ou dénie l'action en justice. Sur le fondement de la présomption légale de l'art. 1384, al. 3, la loi n'annule point d'actes, elle ne dénie pas l'action en justice; par conséquent, la preuve contraire doit être admissible contre cette présomption. Sans doute cette preuve sera très rare, très difficile, et souvent impossible en fait, mais en principe elle n'est pas écartée par la loi.

Art. 1732 et suivants. — Une autre présomption légale de faute est établie dans les art. 1732, 1733 et 1734 du code civil. Ces articles sont relatifs à l'obligation qui incombe au preneur, dans le contrat de louage, de restituer la chose à la fin du bail. Si le preneur est dans

l'impossibilité de rendre la chose, ou s'il la rend en mauvais état, il est obligé de prouver le cas de force majeure qui le met dans l'impossibilité d'exécuter son obligation, en tout ou en partie, car il est présumé en faute. C'est l'art. 1732 qui pose le principe; il est ainsi conçu :

« Il (le preneur) répond des dégradations ou des » pertes qui arrivent pendant sa jouissance, à moins » qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute ».

Les art. 1733 et 1734, qui ne sont que des conséquences de l'art. 1732, déclarent les locataires responsables de l'incendie de l'immeuble, ou de la partie d'immeuble par eux occupés. La loi édicte cette responsabilité parce qu'elle présume la faute du locataire. Le plus souvent, en effet, l'incendie d'une maison résulte de la faute de ceux qui l'habitent. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'il est un cas fortuit. Régulièrement cependant, le propriétaire d'une maison incendiée devrait établir que c'est par la faute du ou des locataires que la maison a été détruite. L'art. 1733 le dispense de fournir cette preuve et c'est le locataire au contraire qui, dans le cas où l'incendie proviendra d'un cas fortuit, aura besoin de l'établir. Dans le cas prévu par l'art. 1733, s'il n'y a qu'un locataire, celui-ci devra prouver, pour combattre la présomption de faute, que l'incendie est arrivé par cas fortuit ou force majeure, ou par vice de construction, ou que le feu a été communiqué par une maison voisine. Dans le second cas, prévu par l'art. 1734, celui où il y a plusieurs locataires, outre ces moyens de justification, chaque locataire de

la maison incendiée pourra démontrer que le feu n'a pas pris chez lui, ou qu'il a pris chez un autre locataire.

B. *Présomptions de paternité.* — Outre les présomptions de faute, il y a beaucoup d'autres présomptions légales qui ne rentrent pas dans l'énumération de l'art. 1350.

Il y a la présomption de paternité de l'art. 312 du code civil : « L'enfant conçu pendant le mariage a pour » père le mari ». De ce fait connu qu'une femme mariée met au monde un enfant, la loi conclut que le mari est le père de cet enfant. Et cette présomption en amène une autre, car il s'agit de savoir ce que la loi entend quand elle dit : « l'enfant conçu pendant le mariage ». La loi décide que l'enfant doit être considéré comme conçu pendant le mariage, s'il est né 180 jours, au moins, après la célébration du mariage, et dans les 300 jours qui suivent sa dissolution.

L'art. 340 contient aussi une présomption de paternité :

« La recherche de la paternité est interdite. Dans le » cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement » se rapportera à celle de la conception, le ravisseur » pourra être, sur la demande des parties intéressées, » déclaré père de l'enfant ».

C. *Présomptions de survie.* — Il y a encore les présomptions de survie des art. 721 et 722. De ce fait connu, par exemple, que deux personnes qui ont péri ensemble avaient moins de quinze ans, la loi présume que la personne la plus âgée a survécu.

D. *Présomptions d'absence.* — Il y a les présomptions d'absence.

E. *Présomptions diverses.* — Il y a enfin des présomptions légales intéressantes dans les art. 1, 180 et 181, 691, 1211 et 1212, 1304, 1758, 1774 et 2268.

Art. 1. — L'art. 1 édicte la présomption que les lois sont connues à partir d'un certain délai après leur promulgation. En vertu de ce principe, on n'est pas obligé de prouver la connaissance de la loi par celui contre lequel elle est dirigée ; de ce fait que la loi a été promulguée, elle est censée être connue de tous après le délai déterminé.

Art. 180 et 181. — L'article 180, dans le titre du mariage, autorise l'époux, dont le consentement n'a pas été libre, ou qui a été induit en erreur sur la personne de l'autre époux, à attaquer le mariage ainsi contracté. Et l'article 181, créant une présomption, décide que « la demande en nullité n'est plus recevable, toutes les » fois qu'il y a eu cohabitation, continuée pendant six » mois, depuis que l'époux a acquis sa pleine liberté ou » que l'erreur a été par lui reconnue ».

C'est une sorte de prescription. La loi présume que l'époux dont le consentement n'avait pas été libre, ou qui avait été induit en erreur, a renoncé à son action en nullité, s'il est resté dans l'inaction pendant six mois, depuis le moment où il a acquis sa pleine liberté ou reconnu son erreur, et si pendant ce délai il a cohabité avec son époux.

Art. 691. — L'article 691, se basant sur une présomption de tolérance, dispose que « les servitudes discon» tinues ne peuvent s'acquérir que par titres ».

Art. 1211 et 1212. — Les articles 1211 et 1212 contiennent des présomptions de renonciation à la solidarité en ce qui concerne « le créancier qui reçoit divi- » sément la part de l'un des débiteurs, sans réserver » dans la quittance la solidarité ou ses droits en géné- » ral », et en ce qui concerne « le créancier qui reçoit » divisément et sans réserve, la portion de l'un des » codébiteurs, dans les arrérages ou intérêts de la » dette ».

Art. 1304. — Pour les actions en nullité ou en rescision d'une convention, la loi présume, du silence de celui qui pourrait les intenter, qu'il a renoncé à le faire. C'est une prescription. « Dans tous les cas où l'action » en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas » limitée à un moindre temps par une loi particulière, » cette action dure dix ans ».

Art. 1758. — L'art. 1758 fixe des présomptions de durée pour le bail d'un appartement meublé. Si le bail a été fait à tant par an, il est censé fait à l'année; il est censé fait au mois, quand il a été fait à tant par mois, et au jour, s'il a été fait à tant par jour. Et l'art. 1774 édicte des présomptions analogues pour le bail d'un fonds rural.

Art. 2268. — Enfin, d'après l'art. 2268, la bonne foi est toujours présumée.

Loi des 24 et 25 mars 1898. — Une loi récente des 24 et 25 mars 1898 a créé une présomption nouvelle dans la matière des testaments. « Les legs faits à un » héritier, dit cette loi, sont réputés faits par préciput » et hors part, à moins que le testateur n'ait exprimé la

» volonté contraire, auquel cas le légataire ne peut » réclamer son legs qu'en moins prenant ».

Autrefois et jusqu'à la loi précitée, l'héritier auquel un legs était fait par le défunt ne pouvait le réclamer, à moins qu'il ne lui eût été fait expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport. Dans la plupart des cas, cette disposition de la loi était en contradiction avec l'intention du défunt. Généralement, en effet, lorsqu'un testateur fait un legs à l'un de ses héritiers, c'est qu'il veut l'avantager. La nouvelle loi le présume, et par cela seul qu'un testateur a fait un legs à l'un de ses héritiers, elle conclut que ce legs est par préciput et hors part.

Nous arrêtons ici ces exemples de présomptions légales; ils sont suffisants pour montrer leur variété et leur importance, dans notre code civil.

SECTION III

DISTINCTION FAITE, PAR CERTAINS AUTEURS, ENTRE LES PRÉSOMPTIONS LÉGALES VÉRITABLES ET CERTAINES RÈGLES DE DROIT ABSOLUES, CONSIDÉRÉES A TORT, D'APRÈS EUX, COMME PRÉSOMPTIONS LÉGALES

Parmi les présomptions légales que nous venons d'examiner très rapidement, nous avons énuméré celles qui dérivent de la chose jugée, de la minorité et de l'interdiction, de la prescription; nous avons dit qu'il y avait des présomptions légales dans les art. 1, 472, 1595, 2078 et 2088, par exemple, du code civil.

Certains auteurs ont prétendu que ce n'étaient pas

là de véritables présomptions légales, que c'étaient plutôt des règles de droit, et ils ont voulu établir une distinction radicale entre les présomptions légales proprement dites et ces dispositions de loi qu'on est porté, d'après eux, à confondre avec les premières, parce qu'elles ont entre elles certains rapports.

Il y a dans notre droit, disent en substance ces auteurs, certaines dispositions impératives qui, sans doute, sont basées sur des présomptions, mais qui ne sont pas elles-mêmes de véritables présomptions légales, des conséquences tirées par la loi d'un fait connu à un fait inconnu, en ce sens qu'elles ont pour but, non point de faire preuve, d'établir un fait précis, déterminé, mais de poser une règle absolue qui s'imposera à tous.

I. *Théorie de MM. Larombière et Demolombe. Critique.* — Le germe de cette théorie se trouve dans les ouvrages de M. Larombière et de M. Demolombe. Le premier s'exprime ainsi à ce sujet :

« Mais il ne faut confondre ni dans leur principe, ni » dans leurs effets, les présomptions légales dont nous » nous occupons ici, avec certaines dispositions de la » loi qui, dans des vues d'ordre public ou d'intérêt » privé, statuent soit sur le fond, les formes et les con- » ditions des actes et des contrats, soit sur les droits » et les obligations, l'état et la qualité ou la capacité » des personnes. Les dispositions de cette nature peu- » vent bien être fondées sur des présomptions particu- » lières, mais ces présomptions ne sont que les motifs » de la loi, et elles n'ont aucun rapport avec les pré-

» somptions légales proprement dites, dont le caractère
» propre et essentiel est de tenir lieu des preuves et de
» dispenser de toute preuve » (1).

Et M. Demolombe dit de son côté : « Il est des dis-
» positions législatives qui ne constituent pas des pré-
» somptions proprement dites, bien qu'elles puissent
» en avoir l'apparence » (2).

Ce sont là, peut-être, les deux seuls auteurs influents qui aient indiqué cette distinction, qui aient tenté d'établir une pareille théorie, et ils n'ont guère fait que l'ébaucher, le second surtout. Dans tous les cas, ils voient une différence sensible entre, d'une part, les présomptions légales véritables, celles qui découlent directement de l'article 1350 du code civil, comme par exemple les présomptions d'interposition, les présomptions de libération des articles 1282 et 1283, et, d'autre part, certaines dispositions de la loi, qui établissent des règles de forme ou de capacité. Nous comprendrons mieux la théorie imaginée par ces jurisconsultes, par M. Larombière principalement, à la lueur des exemples qu'ils donnent.

MM. Larombière et Demolombe sont d'accord pour soutenir que l'article du code civil qui édicte l'incapacité des mineurs et des interdits, ne contient pas une présomption légale. « Est-ce par exemple une pré-
» somption légale, dit M. Demolombe, la disposition
» par laquelle la loi déclare les mineurs et les inter-
» dits incapables de contracter, et soumet à une ac-

(1) Larombière, *Traité sur les obligations*, V, art. 1350, n. 8.

(2) Demolombe, n. 254, p. 235.

» tion en nullité ou en rescision les conventions qu'ils
» auraient faites? Non! dans la rigueur logique de cette
» classification, c'est une loi d'incapacité personnelle,
» fondée sur ce motif que les mineurs, par suite de
» l'inexpérience de leur âge, et les interdits, par suite
» du dérangement de leurs facultés, n'ont pas l'intelli-
» gence pour contracter. Mais les motifs sur lesquels
» une disposition de loi est fondée ne lui impriment
» point par cela même le caractère d'une présomption.
» Autrement, toutes les dispositions législatives revê-
» tiraient ce caractère! Ce qui caractérise donc spécia-
» lement la présomption légale, c'est qu'elle est une
» conséquence déduite par la loi d'un fait déterminé
» qui est connu, à un autre fait inconnu » (1).

Il y a du vrai dans ces observations, mais la thèse de leur auteur nous paraît exagérée. Il est certain qu'en établissant les règles d'incapacité, la loi a eu pour but de protéger les mineurs, les interdits, mais ce n'est pas une raison cependant pour dire que la disposition qui crée l'incapacité n'est pas une présomption légale, car pour obtenir le résultat cherché, pour édicter ces mesures protectrices, la loi a dû procéder par voie d'induction. De ce fait connu qu'une personne n'a pas atteint un âge déterminé, ou a été l'objet d'un jugement d'interdiction, la loi conclut qu'elle est incapable de contracter. Elle se base, pour tirer cette induction, sur ce que généralement les mineurs n'ont pas la raison nécessaire pour s'engager, sur ce que les interdits ne

(1) Demolombe, n. 254, p. 235 et 236.

l'ont plus. L'incapacité est bien la conséquence du fait connu, et la disposition qui l'édicte constitue une présomption légale. Il est évident que si cette disposition légale n'existait pas, la personne qui demanderait la nullité d'un contrat passé par un mineur, devrait établir que ce mineur était incapable de contracter, qu'il n'avait pas les facultés nécessaires pour savoir ce qu'il faisait; avec la règle légale, cette preuve est inutile; la personne qui demande la nullité s'abrite derrière une présomption légale qui tient lieu de preuve; c'est même là une présomption absolue, contre laquelle la preuve contraire n'est pas possible.

M. Larombière donne encore comme exemples de ces dispositions légales qu'il ne faut pas confondre avec les présomptions légales véritables : 1° la règle qui interdit les ventes entre époux; 2° celle qui déclare nul le traité passé entre le tuteur et le mineur, si les conditions exigées par la loi n'ont pas été remplies; 3° la règle contenue dans l'art. 909, aux termes duquel certaines personnes ne peuvent pas profiter des dispositions entre-vifs ou testamentaires à eux faites; 4° les art. 2078 et 2088 du code civil, qui prohibent certaines stipulations exorbitantes, en cas de gage ou d'antichrèse.

En ce qui concerne l'interdiction des ventes entre époux, il n'y a pas, d'après M. Larombière, de présomption légale dans l'article 1595 du code civil. Le législateur a édicté cette disposition parce qu'il a craint, ce qui, en fait, serait arrivé très souvent, qu'au moyen de ventes simulées ou faites à vil prix, l'un des époux fît à l'autre de véritables libéralités. C'est exact,

mais c'est là le motif de la loi, et c'est justement pour ce motif qu'il a créé une présomption légale de fraude sur le fondement de laquelle de pareilles ventes seront annulées. De ce fait connu qu'une vente a eu lieu entre époux, la loi tire la conséquence que cette vente n'est pas sincère et doit par suite être considérée comme nulle et sans effet. Nous ne voyons pas de différence sensible entre cette présomption, qui, d'après M. Larombière, n'en est pas une, et la présomption d'interposition, par exemple.

Nous estimons aussi, contrairement à l'opinion du même jurisconsulte, qu'il y a une présomption légale dans l'article 472 du code civil, qui annule le traité passé entre le tuteur et le mineur devenu majeur, s'il n'a pas été précédé de certaines formalités indiquées par la loi. Sans doute, cette disposition a été édictée par mesure de protection pour le mineur, par crainte qu'il ne signe le traité sans se rendre compte, sans prendre connaissance de la gestion de son tuteur, mais elle constitue une présomption légale. De ce seul fait, qu'un tel traité a été signé sans que les conditions exigées fussent remplies, la loi induit qu'il est frauduleux et nul ; l'ex-mineur qui demandera cette nullité n'aura pas à prouver la fraude, elle est établie par la loi.

Nous pourrions faire des observations analogues en ce qui concerne les articles 909, 2078 et 2088 du code civil.

Et voici la différence très subtile que M. Larombière indique entre ces prétendues règles de droit et les présomption légales :

« Soit que, dans ces diverses hypothèses, l'intérêt » privé des parties se lie ou non à l'intérêt public, les » dispositions de la loi constituent purement et simple- » ment des prescriptions législatives, dont l'effet est » de soumettre les actes qui y contreviennent à une » action en rescision ou en nullité, et de les y soumet- » tre sur l'évidence de l'infraction, à la différence des » présomptions légales proprement dites, qui n'y sou- » mettent les actes auxquels elles s'appliquent, qu'en » les réputant, d'après leur seule qualité, faits en fraude » de la loi » (1).

Mais, peut-on répondre, c'est en vertu de leur seule qualité que les ventes entre époux sont réputées faites en fraude de la loi, et les présomptions légales ont pour effet, comme les prescriptions législatives dont parle M. Larombière, de soumettre à une action en rescision ou en nullité les actes auxquels elles sont attachées. La distinction imaginée par ce jurisconsulte paraît donc artificielle et sans intérêt pratique.

II. *Théorie de M. Aron. Exposé et discussion.* — Dans une thèse fort intéressante soutenue devant la Faculté de droit de Paris, M. Gustave Aron (2) est allé beaucoup plus loin que ses illustres devanciers et il s'est attaché à établir nettement cette distinction entre les présomptions légales véritables et ces règles de droit avec lesquelles on les confond généralement.

M. Aron prétend que cette confusion a été faite par Pothier; que dans l'ancien droit on distinguait parfaite-

(1) Larombière, *Traité sur les obligations*, V, art. 1350, n. 8 *in fine*.

(2) Théorie générale des présomptions légales en droit privé.

ment les unes des autres. Les premières s'appelaient présomptions *juris tantum;* aux règles de droit impératives, on donnait le nom de présomptions *juris et de jure.* Le tort du législateur de 1804 est, d'après M. Aron, d'avoir commis la même erreur que Pothier, en donnant ce nom de présomptions *juris et de jure* à certaines présomptions légales véritables, contre lesquelles la preuve contraire n'est pas permise. C'est ainsi que certaines règles de droit, désignées sous le nom de présomptions *juris et de jure*, ont pu être confondues avec les présomptions légales véritables.

Et M. Aron donne à son tour des exemples de ces prétendues présomptions qui, pour lui, sont plutôt des dispositions impératives de la loi. Nous allons voir qu'il range dans cette catégorie des règles de droit qui sont considérées, même par MM. Larombière et Demolombe, comme de véritables présomptions légales.

C'est d'abord l'autorité de la chose jugée. L'autorité que la loi attribue à la chose jugée est cependant citée, par l'art. 1350 du code civil, comme exemple de présomption légale. Oui, mais ce n'est pas cependant, dit M. Aron, une présomption légale dans le vrai sens du mot. « Qu'est-ce, en effet, que la chose jugée? Un » principe d'ordre public, en vertu duquel on ne peut » pas remettre en question ce qui a déjà fait l'objet » d'un premier jugement. Il n'y a là ni une consé» quence tirée d'un fait connu à un fait inconnu, ni une » annulation d'acte, ou une dénégation d'action faite » sur le fondement d'une présomption légale » (1).

(1) Thèse d'Aron, p. 58.

Que la chose jugée soit un principe d'ordre public, une règle impérative établie pour mettre fin aux procès, nous l'admettons volontiers, mais nous estimons que M. Aron va trop loin quand il dit que la disposition de l'article 1351 est sans rapport avec l'idée de présomption légale, et qu'elle ne contient pas une dénégation d'action, fondée sur une telle présomption. L'art. 1351 est basé sur une induction très apparente : c'est parce que la chose jugée est généralement l'expression de la vérité, que la loi y attache une autorité particulière. Lorsqu'un jugement a été rendu sur un point déterminé, la loi présume que le dispositif renferme la preuve du fait litigieux, et elle refuse une nouvelle action en justice à celui des plaideurs qui voudrait recommencer le procès. Il y a un raisonnement dans l'article 1351, il y a une dénégation d'action sur le fondement de cette induction, l'autorité de la chose jugée est donc une présomption légale.

D'après la plupart des auteurs, l'article 1er du code civil édicte une présomption légale, en décidant que les lois sont réputées connues de tous les citoyens après un certain délai. C'est là une erreur pour M. Aron ; ce n'est point, d'après lui, une présomption légale, mais une règle d'ordre public, un principe d'intérêt général ; il faut que les lois puissent s'appliquer à tous, même à celui qui prétendrait n'en avoir pas eu connaissance.

La prescription acquisitive et la prescription libératoire de trente ans ne rentrent pas non plus, pour M. Aron, dans la classe des présomptions légales. Ce

sont aussi des principes d'ordre public qui ont pour but de consolider les situations de fait qui ont longtemps duré. Si pendant plus de trente ans une personne possède un immeuble et se comporte comme le véritable propriétaire de cet immeuble, la loi sanctionne cet état de choses et déclare cette personne propriétaire. Si pendant plus de trente ans un créancier ne poursuit pas son débiteur et ne lui demande pas le paiement de sa dette, celui ci est libéré. Sans doute, c'est parce que la loi présume qu'une personne, qui a possédé un immeuble pendant trente ans en est le véritable propriétaire, qu'elle lui donne ce titre, c'est parce qu'elle suppose qu'un débiteur non poursuivi pendant trente ans a payé sa dette, qu'elle le déclare libéré, mais elle a surtout pour but de mettre de la stabilité dans les rapports des hommes, c'est avant tout un principe de droit et non une présomption légale. « Peut-on dire, » s'écrie M. Aron, que la prescription acquisitive soit » une présomption de propriété, puisqu'elle fonctionne » au profit d'un usurpateur? que la prescription libéra- » toire soit une présomption de paiement puisqu'elle » pourrait être invoquée par une personne qui recon- » naîtrait n'avoir jamais payé » (1)?

C'est vraiment une querelle de mots. Qu'importe que l'autorité de la chose jugée, la prescription trentenaire, soient plutôt des règles impératives de droit que des présomptions véritables ? Elles sont, en réalité, l'une et l'autre. On y trouve les mêmes éléments que dans toutes les présomptions, le fait connu, la conséquence tirée

(1) Thèse d'Aron, p. 63.

du fait connu au fait inconnu. Et l'argument est peu sérieux que fait valoir M. Aron, en disant qu'il est impossible de considérer la prescription acquisitive comme une présomption de propriété, parce qu'elle peut être invoquée par un usurpateur. La présomption d'interposition peut, elle aussi, faire annuler une donation parfaitement sincère, la présomption de libération de l'art. 1282 du code civil peut être invoquée, elle aussi, par un débiteur qui, en réalité, n'a point payé sa dette. Cela prouve, tout simplement, que la loi se trompe parfois dans ses inductions, dans les raisonnements qu'elle fait, que la présomption qu'elle crée est quelquefois contraire à la réalité, mais cela n'établit point que la prescription trentenaire n'est pas une présomption légale véritable; à ce titre là, il n'y aurait pas de présomptions légales.

Nous sommes cependant disposé à reconnaître qu'il y a lieu, en théorie pure, de faire, à ce point de vue, une distinction entre les diverses présomptions légales. Il en est, en effet, qui ont pour but unique et essentiel de prouver un fait, d'autres ont pour but plus direct d'établir une règle de droit. Mais s'il est exact, dans ce sens, de dire que l'autorité de la chose jugée, la prescription trentenaire, l'incapacité diffèrent des présomptions d'interposition, de paiement; de faute, il est difficile de soutenir que ce ne sont point des présomptions de même nature; les auteurs eux-mêmes qui ont imaginé cette théorie sont obligés de reconnaître que ces règles de droit sont basées sur des présomptions.

D'ailleurs nous ne nous attarderons point à discuter cette théorie si subtile, car elle n'aboutit à rien et ne présente aucun intérêt pratique. Nous ne l'avons indiquée que pour être aussi complet que possible, dans cette étude générale sur les présomptions.

SECTION IV

DU CARACTÈRE SPÉCIAL ET RESTRICTIF DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES ET DES ÉCHECS APPORTÉS A LA LOI, SUR CE POINT, PAR LA DOCTRINE ET LA JURISPRUDENCE.

§ I. *Principes.*

Nous savons déjà que les présomptions légales sont de droit strict, et qu'en vertu de ce caractère, il ne faut ni les admettre sans une loi spéciale, ni les étendre à des cas non prévus par la loi. C'est l'interprétation de l'art. 1350 alinéa 1 du code civil.

La première règle n'a pas besoin de développement; elle est bien nette et bien simple. Il n'y a pas de présomption légale sans un texte formel qui la crée.

La deuxième règle peut être assortie d'exemples. Elle défend d'invoquer les présomptions établies par la loi, dans des hypothèses, ou vis-à-vis de personnes qui ne sont pas indiquées ou énumérées par elle. Peu importe l'analogie, la similitude, la ressemblance, l'identité de motifs, il faut interpréter restrictivement les présomptions légales et rester fidèlement dans les bornes étroites fixées par le législateur.

C'est ainsi, par exemple, que les présomptions de survie ne peuvent pas être admises, lorsque les commo-

rientes ne sont pas respectivement appelés à la succession l'un de l'autre, comme si ce sont deux frères dont l'un a des enfants, ou lorsque les commorientes étant respectivement appelés à la succession l'un de l'autre, l'un en serait exclu par l'institution d'un légataire universel, ou enfin, si les commorientes, sans être respectivement appelés à la succession l'un de l'autre, étaient en fait héritiers l'un de l'autre, pour s'être réciproquement institués légataires universels; ces cas en effet ne sont pas prévus par la loi.

Il en serait de même si l'un des commorientes avait moins de 15 ans accomplis et l'autre plus de 15 ans et moins de 60. Les art. 720 et 721 en effet indiquent seulement : 1° le cas où les commorientes avaient moins de 15 ans; 2° le cas où ils étaient tous au-dessus de 60 ans; 3° le cas où les uns avaient moins de 15 ans et les autres plus de 60; et 4° le cas où ils avaient 15 ans accomplis et moins de 60.

C'est ainsi encore, qu'on ne doit point considérer comme personnes interposées, en vertu de l'art. 911 du code civil, les ascendants de l'incapable, autres que le père et la mère, le fiancé de l'incapable, ni ses alliés, beau-père, belle-mère, gendre, belle-fille; en effet, l'article précité n'énumère que le père et la mère, les enfants et descendants, et l'époux de la personne incapable.

De même et conformément à notre règle, la cour de cassation a jugé que le mur, qui sépare une maison d'une cour ou d'un jardin, ne doit pas être légalement présumé mitoyen, parce que l'art. 653 du code civil,

qui établit des présomptions de mitoyenneté, ne parle que des murs servant de séparation entre bâtiments jusqu'à l'héberge, entre cours et jardins et entre enclos dans les champs (Cass., 12 mai 1886, S., 88. 1. 206).

De même enfin, la jurisprudence décide que la présomption de l'article 1569 du code civil, en vertu de laquelle le mari est censé avoir reçu le paiement de la dot constituée par un tiers, lorsque dix ans se sont écoulés depuis l'échéance des termes pris pour le paiement de la dot, est spéciale à la femme dotale et ne peut pas être invoquée par une femme mariée sous un autre régime, car cet article 1569 se trouve dans le chapitre relatif au régime dotal (Dijon, 11 mai 1888, S., 88. 2. 230).

Ces exemples suffisent pour expliquer la règle qui défend, d'une façon formelle, d'étendre les présomptions légales à des cas non prévus par la loi.

Cependant, les deux règles que nous venons de formuler n'ont pas été et ne sont pas toujours respectées ; certains auteurs, certains jurisconsultes admettent des présomptions légales en dehors d'un texte spécial et, d'autre part, quelques présomptions légales sont étendues, par raison d'analogie, à des cas autres que ceux prévus par la loi. Nous allons donner des exemples de ces échecs infligés à la loi.

§ II. *Admission, par la doctrine et la jurisprudence, de présomptions légales, en dehors d'un texte spécial.*

I.—M. Bonnier, dans son Traité des preuves, s'exprime ainsi à ce sujet : « Néanmoins, il ne faut pas imaginer

» qu'aucune présomption légale ne puisse être établie
» sans une loi spéciale. Cela est vrai pour les présomp-
» tions absolues, celles qui, comme nous allons le voir,
» n'admettent point la preuve contraire. Mais les pré-
» somptions légales du premier degré, qui admettent
» cette preuve, peuvent fort bien ressortir de l'ensem-
» ble des dispositions de la loi. Ainsi, il est bien cons-
» tant que le possesseur d'un immeuble en est réputé
» propriétaire, bien que cela ne résulte expressément
» d'aucun article de nos codes » [1].

La théorie de M. Bonnier ne nous paraît pas juridique, sa distinction est inexacte. Les présomptions légales qui admettent la preuve contraire ont la même nature que celles qui ne l'admettent pas, et la nécessité d'un texte spécial est exigée, aussi bien pour les unes que pour les autres. Et il n'est pas vrai de dire que le possesseur d'un immeuble en est réputé propriétaire en vertu d'une présomption légale. Puisqu'il n'y a pas de texte établissant dans ce cas une présomption de propriété, cette présomption n'existe pas et l'interprète ne peut pas la créer. L'erreur de M. Bonnier provient sans doute de ce que le possesseur d'un immeuble, inquiété dans sa possession, n'a pas à faire la preuve de son droit de propriété. Mais c'est tout simplement en vertu de la règle sur la charge de la preuve, que le possesseur d'un immeuble, défendeur à l'action en revendication, n'a, en principe, aucune preuve à rapporter ; si le demandeur n'établit pas son droit prétendu de pro-

[1] Bonnier, *Traité des preuves*, § 837, *in fine*.

priété, le défendeur reste en possession de l'immeuble revendiqué, mais sans qu'il y ait en sa faveur une présomption légale de propriété.

II. — Un autre auteur, M. Toullier, crée dans son Précis, une présomption légale sans texte, en matière d'absence. Rappelons ici, qu'après un jugement de déclaration d'absence, les parties intéressées, c'est-à-dire les héritiers présomptifs de l'absent, au moment de sa disparition ou de ses dernières nouvelles, peuvent demander l'envoi en possession provisoire. On agit, dans ce cas, comme si l'absent était mort à ce moment, sa succession est ouverte et recueillie par ses héritiers. Mais comme le retour de l'absent est possible, la loi a établi à son profit certaines garanties : les envoyés en possession provisoire doivent fournir caution et faire inventaire, le Tribunal peut ordonner la vente du mobilier s'il y a lieu, et, en cas de vente, il doit être fait emploi du prix ainsi que des fruits échus (art. 120 et 126 du code civil). Supposons que le mobilier ayant été vendu, les envoyés en possession provisoire n'aient pas fait emploi du prix et que l'absent revienne. Qu'arrivera-t-il ? Les envoyés devront rembourser à l'absent de retour le prix du mobilier. C'est évident ; mais devront-ils les intérêts ? C'est ici que Toullier admet une présomption sans texte. Oui, répond-il, « ils doi-
» vent les intérêts de plein droit du jour où l'emploi a
» pu être fait ; ils sont en faute s'ils ont laissés oisifs les
» capitaux de l'absent ; ils sont censés les avoir em-
» ployés à leur profit » (I, 428).

La loi ne dit rien de tel et il est impossible à un

interprète de créer cette présomption. Si l'absent veut obtenir les intérêts du prix de son mobilier, s'il prétend que les envoyés en possession provisoire ont employé à leur profit les deniers provenant de la vente du mobilier, il devra le prouver; c'est le droit commun. Mais il ne pourra point dire aux envoyés : « Mon mobilier a été vendu, le prix en a été versé entre vos mains; de ce seul fait je conclus que vous avez employé cet argent à votre profit et que vous m'en devez l'intérêt ». Ce serait là une présomption légale sans texte.

III.— Nous trouvons un autre exemple de présomption légale admise sans texte, dans la matière de l'accession. La plupart des auteurs et certaines décisions de jurisprudence ont puisé, dans l'article 546 du code civil, des présomptions qui n'y sont pas contenues et qui n'ont pas de raison d'être. Ils estiment que le propriétaire d'une chose mobilière ou immobilière est réputé propriétaire de tout ce que cette chose produit et de tout ce qui s'y unit accessoirement, soit naturellement, soit artificiellement. C'est une erreur; il n'y a rien de tel dans le texte précité. Le droit d'accession ne dérive pas d'une idée de présomption, c'est une extension naturelle du droit de propriété. Et il n'y a, dans cette matière, de présomptions légales que celles qui sont nettement établies par la loi. L'article 553, par exemple, établit cette présomption que les constructions sur un terrain ou dans l'intérieur sont présumées faites par le propriétaire à ses frais et lui appartenir, mais en ce qui concerne les fruits et produits de la chose, les alluvions, les relais, les îles et îlots, etc..., il n'est pas utile, il est

même inexact de faire intervenir l'idée de présomption. C'est donc à tort qu'en se basant sur l'article 546 du code civil, la jurisprudence décide que le propriétaire d'une usine est présumé propriétaire du bief qui y amène l'eau et du canal de fuite par lequel elle s'écoule [1].

IV. — Voici un autre exemple de présomption légale créée sans texte par certains auteurs. L'art. 1419 du code civil est ainsi conçu : « Les créanciers peuvent » poursuivre le paiement des dettes que la femme a » contractées avec le consentement du mari, tant sur » tous les biens de la communauté que sur ceux du » mari ou de la femme; sauf la récompense due à la » communauté ou l'indemnité due au mari ».

Que signifie ce texte? Que lorsqu'une femme mariée aura contracté une dette avec le consentement de son mari, les créanciers pourront poursuivre leur paiement sur les biens du mari et ceux de la communauté, mais dans ce cas, et si la femme s'était engagée dans son intérêt personnel, elle devra récompense à la communauté ou une indemnité à son mari. De cet art. 1419 et de ce fait que la femme s'est engagée seule, avec l'autorisation du mari, certains auteurs, MM. Aubry et Rau [2], par exemple, tirent cette présomption que la femme s'est engagée dans son intérêt personnel, et ils prétendent que si la communauté ou

[1] Civ. cass., 13 août 1850, D. P., 50. 1. 265 ; Req., 24 déc. 1860, D. P., 61. 1. 411 ; Toulouse, 16 déc. 1869, D. P., 70. 2. 84; Nancy, 19 mars 1870, D. P., 70. 2. 193.

[2] Aubry et Rau, 4e édition, V, p. 350, § 510.

le mari poursuivis par les créanciers sont obligés de payer la dette contractée dans ces conditions, la femme devra une récompense ou une indemnité, sauf à elle à prouver que la dette a été contractée dans l'intérêt de la communauté ou du mari.

Il n'y a rien de tel dans l'art. 1419; ce texte ne contient pas de présomption légale et il ne dit pas que la femme qui s'oblige seule est censée s'obliger dans son intérêt personnel. Il décide simplement que les créanciers d'une femme mariée qui s'est obligée envers eux avec l'autorisation du mari peuvent poursuivre le mari et la communauté. Quant au point de savoir si la dette contractée par la femme avec l'autorisation de son mari l'a été dans l'intérêt personnel de la femme, et si pour le cas où le mari ou la communauté l'auraient payée, ils ont une indemnité ou une récompense à réclamer à la femme, c'est au mari ou à la communauté de l'établir, s'il y a lieu. En faisant entrer dans l'art. 1419 l'idée de présomption, on rejette sur la femme une preuve qu'elle n'a pas à faire. Cette présomption n'est écrite nulle part, il ne faut donc pas en parler et appliquer le droit commun.

V. — Enfin, certains arrêts de cours d'appel et un arrêt de la cour de cassation elle-même ont créé une présomption légale en ce qui concerne le domicile des fonctionnaires révocables, et cela, en faisant dire à un texte du code civil le contraire de ce qu'il dit. La loi assigne un domicile à certaines personnes. D'après l'art. 107 du code civil, par exemple, les fonctionnaires nommés à vie sont domiciliés de droit dans le lieu où ils doi-

vent exercer leurs fonctions. Les fonctionnaires révocables, au contraire, n'ont pas de domicile imposé par la loi. Aux termes de l'art. 106 du code civil, en effet : « Le citoyen appelé à une fonction publique tempo- » raire ou révocable, conservera le domicile qu'il avait » auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention con- » traire ». Ainsi les fonctionnaires révocables ou dont la mission est temporaire conservent leur domicile de fait. S'ils veulent le transférer là où ils vont exercer leurs fonctions, ils doivent en manifester nettement l'intention. Le plus souvent, sans doute, ces fonctionnaires fixent leur domicile dans le lieu où ils sont installés, et l'on comprend à la rigueur que beaucoup d'arrêts aient jugé en fait que des fonctionnaires révocables, tels que des préfets, avaient leur domicile là où ils exerçaient leurs fonctions. Seulement il ne faut pas aller aussi loin que la cour de cassation et décider d'une façon générale que le domicile d'un fonctionnaire révocable est présumé par la loi établi dans le lieu où il exerce ses fonctions. On lit dans un arrêt « que si des fonctions révocables n'ont pas pour effet » d'opérer de plein droit la transmission de domicile » dans le lieu où elles sont exercées, elles font légale- » ment présumer que ce lieu est le siège du principal » établissement du titulaire, à moins que la preuve » contraire ne résulte de circonstances expressément » déclarées » (D. P., 1835. 1. 112).

C'est créer une présomption légale sans loi, c'est faire dire à un texte le contraire de ce qu'il dit en réalité. L'art. 106 dit en effet que le fonctionnaire

révocable conserve son domicile s'il n'a pas manifesté d'intention contraire, tandis que la cour de cassation lui fait dire que le fonctionnaire transfère son domicile s'il n'a pas manifesté d'intention contraire. Ce n'est pas possible.

Ces exemples suffisent pour bien montrer qu'il ne faut pas admettre de présomptions légales en dehors d'un texte formel, que ce serait créer des présomptions légales et que, seul, le législateur a ce pouvoir.

§ III. *Extension de certaines présomptions légales, contrairement à la règle d'interprétation restrictive.*

La doctrine et la jurisprudence, qui sont allées jusqu'à créer des présomptions légales, ont été plus naturellement encore amenées à élargir la portée et l'application de certains textes du code civil renfermant des présomptions. Quelques exemples seront intéressants et nous permettront de critiquer la théorie dont ils découlent.

1° *Présomptions des art. 312 et 315 du code civil.* Dans le titre de la paternité et de la filiation, le législateur a établi des présomptions sur la durée de la grossesse, pour déterminer le moment de la conception et partant la légitimité d'un enfant ; il a fixé à 180 jours la durée de la grossesse la plus courte et à 300 jours celle de la grossesse la plus longue. Si donc un enfant est né moins de 300 jours après la mort du mari de sa mère, ou plus de 180 jours après son mariage, on pourra en conclure et faire juger qu'il a été conçu pen-

dant le mariage et que le mari de sa mère est son père. Mais cette présomption ne peut pas être invoquée en dehors de cette question de filiation pour laquelle elle a été créée par le législateur. Elle ne peut pas s'appliquer, par exemple, en matière de succession où il est parfois utile cependant de fixer le moment de la conception, puisqu'il suffit, pour succéder, d'être conçu à l'instant de l'ouverture de la succession, à la condition bien entendu de naître vivant et viable. Cependant la jurisprudence et quelques auteurs admettent en cette matière les présomptions légales des art. 312 et 315, avec cette seule différence, que d'après certains auteurs ces présomptions doivent être appliquées avec le caractère de présomptions *juris et de jure*, tandis que pour d'autres, notamment pour M. Demolombe, elles ne peuvent être invoquées que comme présomptions *juris tantum* (1).

D'après cette théorie, si par exemple un enfant dont la légitimité est certaine et n'est pas constestée vient au monde moins de 300 jours après la mort d'un enfant qui eût été son frère, il pourra se prévaloir des dispositions des articles 312 et suivants pour établir sa conception au moment du décès de son frère.

Il a été jugé sur ce point par la cour de cassation elle-même et par la cour d'Orléans « que l'enfant né » dans le cours d'un second mariage, pendant lequel un » enfant que sa mère avait eu d'un premier lit est dé-

(1) Aubry et Rau, V, § 592, p. 276, texte et note 3; Troplong, *Des donations et des testaments*, II, n. 606; Zachariæ, § 346, note 21; Demolombe, XIII, n. 185.

» cédé, doit être réputé avoir été conçu à l'effet de » succéder à ce dernier, par cela seul qu'il est né dans » les dix mois et par exemple 282 jours ([1]), ou même » 296 jours après ce décès » ([2]).

Les auteurs et les jurisconsultes qui soutiennent cette théorie prétendent que si le législateur n'a pas formulé cette présomption en matière de succession, c'est qu'il l'avait déjà formulée en matière de légitimité et qu'il entendait se reporter à ce qu'il avait déjà décidé.

Cette explication est simple, elle n'est pas péremptoire, car le législateur a pu vouloir protéger l'enfant conçu d'une façon plus efficace en ce qui concerne la question de légitimité qu'en ce qui concerne la question de succession.

Dans tous les cas, la solution qui précède ne nous paraît pas juridique; les présomptions sur la durée de la gestation, établies dans le titre de la paternité et de la filiation, ne peuvent pas être invoquées dans celui des successions. En cette matière, la preuve de la conception devra être rapportée conformément au droit commun. Elle pourra être faite par témoins et par présomptions simples, ce qui permettra au juge d'accepter comme telles les présomptions contenues dans les art. 312 et suivants du code civil, mais les parties intéressées pourront faire la preuve contraire ([3]).

([1]) Req., 8 février 1821, rapporté dans le Répertoire de Dalloz, v° *Succession*, sous le n. 84.

([2]) Orléans, 16 mars 1822, idem. V. également Poitiers, 24 juillet 1865, D. P., 65. 2. 130.

([3]) En ce sens : Laurent, VIII, n. 538; Baudry-Lacantinerie, II, n. 41; Huc, V, n. 37.

Nous avons supposé, dans les observations qui précèdent, que la question de successibilité était seule en jeu. Lorsqu'elle est liée à une question de légitimité, comme dans le cas, par exemple, où un enfant né le 300e jour à dater de la mort du mari de sa mère veut établir sa légitimité et sa qualité d'héritier, la majorité des auteurs, à tort, selon nous, la raison de décider étant la même, accepte le système de la jurisprudence et admet les présomptions des art. 312 et 315 pour établir la qualité d'héritier.

2° *Présomptions des art. 1282 et 1283.* — Les art. 1282 et 1283 du code civil établissent, comme nous l'avons vu, des présomptions de libération : la remise volontaire du titre original sous signature privée par le créancier au débiteur fait preuve de la libération; la remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement. La loi ne parle que du titre original sous seing privé et de la grosse du titre. Par conséquent, la remise faite par le créancier à son débiteur d'une expédition de son titre de créance n'entraînera pas une présomption de libération en faveur du débiteur; pas de présomption de libération non plus dans le fait par un créancier d'insérer dans son testament un legs particulier en faveur de son débiteur (Bordeaux, 10 janvier 1893, D. P., 93. 2. 132).

De même, la remise de l'original notarié en brevet ne doit pas faire présumer le paiement, puisque la loi n'en parle pas. Cependant certains auteurs, à tort selon nous, appliquent dans cette hypothèse les règles de l'art. 1282, parce que, disent-ils, en faisant cette res-

titution, le créancier se met dans l'impossibilité de prouver sa créance [1].

Enfin, d'après les mêmes principes d'interprétation restrictive, il faut décider que la délivrance, par un notaire, de la grosse ou d'expéditions d'actes qu'il a reçus, n'emporte pas présomption légale de paiement en ce qui concerne les frais et honoraires dus pour ces actes; ce n'est pas là en effet le titre de la créance du notaire vis-à-vis de son client. Et cependant la cour de cassation juge qu'il y a, dans cette remise d'actes par le notaire, une présomption de libération [2]; c'est créer une nouvelle présomption de cette nature et la cour de cassation n'a pas le pouvoir de le faire. La jurisprudence des cours d'appel est sur ce point divisée [3].

3° *Présomption de l'art. 1384.* — L'art. 1384 du code civil établit une présomption de faute contre certaines personnes qu'il rend responsables des faits dommageables commis par d'autres. Ce sont : le père, et après son décès, la mère qui sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux ; les instituteurs et les artisans qui sont responsables du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance; enfin les

(1) Demolombe, V, n. 405; Larombière, III, art. 1282, n. 7; Aubry et Rau, IV, p. 209.

(2) Cass., 26 janvier 1858, S., 58. 1. 527; cass., 6 février 1860, S., 60. 1. 330.

(3) Dans le sens de la cour de cassation, Bordeaux, 8 mars 1889, D., P., 92. 2. 1. Dans le sens contraire, Dijon, 14 août 1879, S., 80. 2. 15, et Alger, 30 mai 1888, S, 91. 2. 158.

maîtres et les commettants qui sont responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Mais la liste est close et la loi ne parle dans cet article ni du mari, ni du tuteur. Toujours en vertu de notre principe, il n'est pas possible de dire que le mari est responsable *à priori* du dommage causé par sa femme parce qu'il est présumé en faute, que pour la même raison le tuteur est responsable du dommage causé par son pupille. Sans doute le tuteur pourra être responsable dans ce cas, mais ce ne sera point en vertu d'une présomption légale, la faute ne sera pas présumée contre lui, et pour entraîner sa responsabilité, il faudra prouver, conformément au droit commun, qu'il a commis une faute, et qu'avec plus de surveillance, une meilleure éducation, plus de sévérité, il aurait pu éviter le préjudice.

La solution que nous venons de donner est admise par tous en ce qui concerne le mari à l'égard de sa femme, mais il y a des dissidences en ce qui concerne le tuteur, et pourtant il ne devrait pas y en avoir. Certains auteurs, et notamment MM. Aubry et Rau [1], assimilent les tuteurs aux pères et sont d'avis que, pour les uns comme pour les autres, la responsabilité est la même, et que le tuteur doit être présumé en faute par sa seule qualité. Nous ne pouvons partager et accepter cette opinion qui est contraire à la loi; le tuteur n'est pas compris dans l'énumération de l'art. 1384;

[1] V. Aubry et Rau, IV, p. 758, note 11.

par conséquent, la présomption contenue dans cet article ne peut pas lui être applicable.

4° *Présomption de l'art. 1784.* — Une autre présomption de faute est à tort étendue par certains arrêts, c'est celle de l'art. 1784 du code civil. Cet article présume la faute des voituriers en ce qui concerne la perte et les avaries des choses qui leur sont confiées. Quelques arrêts admettent cette présomption de faute pour les accidents arrivés aux personnes. (Aix, 5 juill. 1887, S., 87. 2. 230. — Paris, 27 juill. 1892, D. P., 92. 2. 557). L'art. 1784 ne parlant que du transport des choses ne doit pas pouvoir être invoqué quand il s'agit du transport des personnes. Pour obtenir réparation des accidents arrivés à celles-ci, il faut donc prouver la faute du voiturier, ce qui est généralement facile. La cour de cassation juge dans le sens que nous indiquons (Cass., 10 nov. 1884, D. P., 85. 1. 433).

5° *Présomption de l'art. 1731.* — L'art. 1731 du code civil va nous fournir un dernier exemple d'extension de présomption légale. Une des obligations du preneur en matière de louage est de restituer la chose louée à l'expiration du bail; sur ce point, l'art. 1730 décide que s'il a été fait un état des lieux entre le bailleur et le preneur, celui-ci doit rendre la chose telle qu'il l'a reçue....., et l'art. 1731 ajoute : « S'il n'a » pas été fait d'état des lieux, le preneur est présumé » les avoir reçus en bon état de réparations locatives » et doit les rendre tels, sauf la preuve contraire ». Voilà une présomption légale bien nettement établie; de ce seul fait qu'un preneur entre en possession de la

chose louée, sans faire dresser un état des lieux, la loi induit qu'il a reçu la chose en bon état de réparations locatives, et il devra la rendre dans le même état.

Certains auteurs ont le tort d'étendre cette présomption en dehors du cas prévu par la loi. C'est ainsi que M. Colmet de Santerre permet d'invoquer l'art. 1731 en ce qui concerne les grosses réparations, et d'après lui, s'il n'y a pas eu d'état des lieux, le preneur doit être présumé avoir reçu la chose louée en bon état de grosses réparations. « Il est difficile, dit-il, de ne pas raisonner *a fortiori* de ce que la loi dit sur les réparations locatives à ce qui doit être dit des autres. Les dégradations qui donnent lieu à des réparations locatives sont les moins graves : si la loi présume que le preneur n'aurait pas accepté la chose louée sans faire constater la nécessité de ces mêmes réparations, elle doit à plus forte raison penser qu'en présence de dégradations plus graves, il aurait encore moins consenti à manquer de preuve sur l'état des lieux. L'article doit être entendu comme s'il disait : la chose est présumée reçue en bon état de réparations, même locatives » (1). Ce n'est pas possible; l'art. 1731 ne parle que de réparations locatives, il n'est pas permis à l'interprète de l'appliquer aux grosses réparations. D'ailleurs, le preneur n'est tenu que des réparations locatives; ce sont de celles-là seulement qu'il doit se préoccuper.

La présomption de l'article 1731 C. civ. a été éten-

(1) Colmet de Santerre, VII, 178 *bis*. Dans le même sens, Guillouard, I, n. 244.

due encore davantage, en dehors même de la matière du contrat de louage. Certains auteurs sont d'avis, en effet, que cette présomption doit être admise en matière d'absence, dans le cas prévu par l'article 126 C. civ. Cet article, après avoir organisé certaines garanties au profit de l'absent, en vue de son retour, peu probable cependant, indique que les envoyés en possession provisoire pourront requérir qu'il soit procédé à la visite des lieux, à l'effet d'en constater l'état. Si cette mesure a été prise et que l'absent revienne, il ne peut pas y avoir de difficulté; les envoyés devront lui remettre ses immeubles dans l'état où ils étaient lorsqu'ils en ont pris possession. Mais supposons qu'un état des lieux n'ait pas été dressé et qu'au bout d'un certain temps l'absent revienne. Les auteurs, dont nous parlons, appliquent ici l'article 1731 C. civ. et décident que l'absent de retour pourra, en se basant sur cette présomption, soutenir que les envoyés en possession provisoire ont reçu les immeubles en bon état.

C'est toujours la même erreur. Ces auteurs transportent un article de loi en dehors de ses limites naturelles, ils étendent une présomption légale, ce qui n'est pas permis à l'interprète. D'ailleurs, l'article 1731, qui se justifie dans la matière du contrat de louage, n'a plus sa raison d'être en matière d'absence. Le bailleur, en effet, d'après l'article 1720 C. civ., est tenu de délivrer la chose en bon état de réparations de toute espèce, le preneur peut l'exiger, et s'il n'est rien dit au moment de l'entrée en jouissance, si les parties ne font pas dresser un état des lieux, on comprend très bien que

l'article 1731 puisse induire que dans ces conditions le locataire a reçu la chose louée en bon état. Mais en matière d'absence, il n'en est plus ainsi; l'envoyé en possession provisoire prend les biens comme il les trouve au moment de la déclaration d'absence, et ils sont presque toujours en mauvais état puisqu'ils ont été comme abandonnés pendant quelque temps. Ainsi donc, il n'y a pas ici de présomption et la preuve de l'état des lieux, en cas de retour de l'absent, devra se faire conformément au droit commun.

La tendance de certains auteurs à créer des présomptions légales sans loi et à étendre des présomptions légales d'un cas à un autre peut s'expliquer par la tradition. Il faut s'en affranchir et se conformer étroitement aux dispositions de notre code civil. Nous avons vu qu'il contient un grand nombre de présomptions légales, nous allons voir maintenant qu'elles n'ont pas toutes la même force probante.

CHAPITRE III

DES CONDITIONS D'EXERCICE DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES ET DE LEUR FORCE PROBANTE

SECTION PREMIÈRE

CONDITIONS D'EXERCICE DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES

« La présomption légale dispense de toute preuve » celui au profit duquel elle existe », ainsi s'exprime l'article 1352 du Code civil dans son premier alinéa. Que signifie cette disposition de la loi? Tout simplement que la personne au profit de laquelle existe une présomption légale n'a pas à établir le fait spécial qui en découle. En effet, d'après la présomption même de la loi, ce fait est tenu pour certain, pour démontré; il est inutile, par conséquent, de le prouver une seconde fois par un des moyens de preuve ordinaires.

Mais cela ne veut pas dire que celui qui invoque une présomption légale, dont le rôle est ainsi facilité, n'ait à fournir aucune espèce de preuve. Il doit, en effet et tout d'abord, établir qu'il est dans le cas prévu par la loi et qu'il réunit les conditions par elle exigées. Il pourra faire cette preuve par un des divers moyens admis par la loi, preuve littérale, preuve testimoniale, si elle est possible en l'espèce, présomptions, aveu et

serment. De son côté, celui contre lequel la présomption est invoquée pourra faire, s'il y a lieu, la preuve contraire et établir que son adversaire ne peut pas se prévaloir de la présomption. C'est ici le droit commun.

Et qu'on ne vienne point dire avec Alciat et Toullier que c'est permettre ainsi de combattre par la preuve contraire une présomption qui, peut-être, ne l'admet pas. Ce n'est point la présomption que l'on combat quand on essaye de prouver qu'elle n'est pas applicable dans une espèce déterminée. On semble la reconnaître, au contraire, puisque c'est pour l'éviter, pour se soustraire à ses effets énergiques, qu'on veut chercher à établir que les conditions exigées par la loi ne sont pas réunies.

Nous allons donner quelques exemples des justifications préliminaires que peut avoir à fournir celui qui entend baser sa demande ou sa défense sur une présomption légale :

1° Celui qui demande la nullité d'une donation comme faite à une personne incapable, en vertu de la présomption d'interposition de l'art. 911 du code civil, devra prouver, si les faits sont déniés, que le donataire apparent est vis-à-vis de l'incapable une des personnes énoncées dans le dit article ; il devra établir aussi, bien entendu, l'incapacité en face du donateur du donataire présumé, mais ces deux justifications seront suffisantes ; il sera inutile de prouver l'interposition ; c'est de cette preuve faite par la loi, et qui serait la plus difficile, que le demandeur est dispensé ;

2° Celui qui invoque la présomption de l'art. 312 du

code civil doit prouver l'accouchement de la femme mariée qu'il prétend être sa mère et son identité avec l'enfant dont elle est accouchée; mais ces deux points étant établis, il n'aura pas à prouver que le mari de cette femme est son père, la loi fait cette preuve pour lui : c'est la présomption légale de paternité.

3° Le défendeur qui invoque une des prescriptions des art. 2271 et s. du code civil doit établir que le temps requis par la loi est expiré. Il n'a pas à prouver le paiement de la somme qui lui est réclamée, la loi présume la libération par ce seul fait qu'un des créanciers énumérés dans les dits articles est resté six mois, un an, sans réclamer le paiement de sa créance. Celui-ci pourra, pour échapper à la présomption de paiement, faire la preuve contraire et établir soit que le temps requis pour la prescription n'est par expiré, soit que celle-ci a été interrompue ou suspendue;

4° Que doit prouver le débiteur qui veut invoquer les présomptions de libération tirées des art. 1282 et 1283 du code civil? Nous rencontrons ici une petite difficulté. L'art. 1282 dit en effet : « La remise *volontaire* du titre » original sous signature privée par le créancier au » débiteur fait preuve de la libération », et l'art. 1283 : « La remise *volontaire* de la grosse du titre fait présu» mer la remise de la dette ou le paiement... ». La question se pose de savoir quel est celui du créancier ou du débiteur qui doit prouver que la remise du titre original sous seing privé ou de la grosse du titre a été volontaire.

Certains auteurs soutiennent que ce n'est pas le débi-

teur : ils se basent sur ce que la charge de cette preuve obligerait le débiteur qui reçoit de son créancier le titre sous seing privé ou la grosse du titre, à se procurer la preuve écrite ou testimoniale que la remise a été volontaire ; il serait plus court, disent-ils, de l'astreindre à se procurer la preuve du paiement effectué ou de la remise consentie. Et ces auteurs prétendent que par ce seul fait que le débiteur a le titre de créance entre ses mains, il y a une présomption légale que ce titre lui a été remis volontairement. C'est donc, d'après eux, au créancier à prouver que la remise n'a pas été volontaire (1).

Nous croyons que théoriquement ces auteurs sont dans l'erreur et nous estimons que c'est le débiteur qui doit prouver que la remise a été volontaire, puisqu'il doit établir, pour pouvoir invoquer la présomption légale, qu'il réunit les conditions exigées par la loi. Il pourra faire cette preuve par tous les moyens admis, même par témoins et par présomptions de l'homme, quel que soit le montant de la créance ; c'est, en effet, un simple fait, susceptible d'être prouvé par tous les modes de preuve. Le plus souvent même, de cette seule constatation que le débiteur est en possession du titre de créance, les juges tireront cette conséquence que la remise lui en a été faite volontairement (2).

Nous arrivons ainsi au même résultat pratique que

(1) Colmet de Santerre, V, n. 231 *bis*-III ; Demolombe, V, n. 418 à 421 ; Baudry-Lacantinerie, II, p. 757, § 1057 ; D., *Rép.*, v° *Obligations*, n. 2559, et *Suppl.*, n. 1080.

(2) Dans ce sens, Laurent, XVIII, n. 355.

les auteurs d'après lesquels le débiteur n'a pas à prouver que la remise a été volontaire, et nous ne sommes pas obligé comme eux de créer une présomption légale sans loi, ce qui est défendu à l'interprète, et de contrevenir aux règles ordinaires en matière de preuve. De plus, ce n'est pas une obligation pour le juge, dans notre système, de présumer que la remise a été volontaire; il en est autrement dans le système opposé.

La jurisprudence est divisée sur ce point et varie avec les espèces. Il a été jugé notamment, conformément à la première opinion : 1° « Que le titre » sous-seing privé ou l'expédition authentique de la » quittance qui se trouvent en la possession de la » caution sont, jusqu'à preuve contraire, présumés » lui avoir été volontairement remis par le créancier. » (Req., 6 août 1873, D. P., 75. 1. 260); 2° « Que la » remise par le créancier au débiteur du titre original » sous-seing privé n'est libératoire que si elle est vo- » lontaire et que le créancier peut, pour prouver qu'il » n'a pas rendu le titre volontairement, faire interroger » le débiteur sur faits et articles. » (Bordeaux, 26 novembre 1885, *Journal des Arrêts de Bordeaux*, 86. 1. 49.)

Mais, d'autre part, un arrêt de la chambre civile a décidé que « les juges du fond ont le droit de vérifier » par les documents et circonstances de la cause, si la » remise alléguée émane réellement de la volonté du » créancier, et de décider qu'elle est volontaire, au » moyen d'un ensemble de présomptions graves, préci-

» ses et concordantes jointes à la possession du titre. » (Civ. rej., 17 mars 1869, D. P., 69. 1. 338.)

Dans le même sens, il a été jugé que « la remise du » titre ne faisant preuve de la libération que lorsqu'elle » est volontaire, le juge peut vérifier, d'après les cir- » constances de la cause, si ce caractère doit lui être » reconnu. » (Req., 20 octobre 1890, D.P., 91. 1. 263.)

Mais ce point une fois admis ou établi, que celui des plaideurs qui a invoqué une présomption légale se trouve dans le cas prévu par la loi, le procès n'est pas toujours fini. Nous allons voir, en effet, que beaucoup de présomptions légales admettent la preuve contraire, et dans ce cas, la partie à laquelle une telle présomption sera opposée pourra prouver qu'elle ne peut point s'appliquer dans l'espèce déterminée où elle est invoquée, que la conséquence tirée par la loi en règle générale est inexacte, erronée en ce qui concerne le fait en cause. Et si cette preuve est rapportée, celui qui a invoqué la présomption légale pourra succomber.

SECTION II

DE LA FORCE PROBANTE DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES

§ I. *Division des présomptions légales en présomptions simples et en présomptions absolues.*

Comme nous l'avons dit plus haut, les présomptions légales, si elles dispensent de preuve celui au profit duquel elles existent, n'ont pas toutes la même puissance, la même force probante; il y a, en effet, entre

elles cette différence importante que les unes peuvent être combattues par la preuve contraire, tandis que les autres ne le peuvent pas; les unes peuvent être discutées, réfutées, les autres sont inattaquables, s'imposent à tous, et la loi, sur ce point intolérante, oblige les plaideurs à tenir pour établis certains faits parce qu'elle le décide et le veut ainsi dans sa toute puissance.

Cette différence entre les présomptions légales est ancienne dans notre législation. On a toujours reconnu et enseigné que certaines présomptions légales ne pouvaient pas être contredites, que les autres, au contraire, pouvaient l'être. Et vers la fin du XVIe siècle, on a donné à ces diverses présomptions des noms particuliers, qui ont persisté jusqu'à notre époque et qu'on retrouve constamment dans les recueils de jurisprudence et les ouvrages des jurisconsultes; on a appelé les premières présomptions « juris et de jure », les secondes présomptions « juris tantum ». On les appelle aussi, et nous nous servirons de préférence de ces expressions, présomptions légales absolues et présomptions légales simples.

Il s'agit, tout d'abord, de rechercher quelles présomptions sont simples, et quelles présomptions sont absolues.

Dans notre ancien droit, les jurisconsultes ne paraissent pas avoir indiqué d'une façon bien nette, à quel signe distinctif on pouvait reconnaître une présomption « juris tantum » ou une présomption « juris et de jure ».

Le législateur de 1804 a, au contraire, permis de les

distinguer les unes des autres. Sans doute il n'a point dit, pour chaque présomption qu'il créait, si c'était une présomption simple ou une présomption absolue, mais il a énuméré limitativement, dans l'art. 1352 du code civil, les cas dans lesquels la preuve contraire est interdite contre une présomption légale. De telle sorte qu'en principe les présomptions légales admettent la preuve contraire, et le rôle de l'interprète se borne à déterminer les présomptions absolues, toutes les autres devant constituer des présomptions simples.

§ II. *Des présomptions légales absolues et de la prohibition de la preuve contraire.*

No 1. *Principe.*

L'art. 1352 est ainsi conçu dans son deuxième alinéa : « Nulle preuve n'est admise contre la présomption de » la loi, lorsque, sur le fondement de cette présomp- » tion, elle annule certains actes ou dénie l'action en » justice, à moins qu'elle n'ait réservé la preuve con- » traire et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu » judiciaires ».

Ainsi, deux groupes de présomptions constituent des présomptions absolues n'admettant pas la preuve contraire : 1° le groupe des présomptions sur le fondement desquelles la loi annule un acte ; 2° le groupe des présomptions en vertu desquelles la loi dénie l'action en justice. Toutes les présomptions sont absolues qui peuvent rentrer dans l'un de ces groupes.

On comprend parfaitement et il est inutile d'expli-

quer ici ce que veut dire la loi dans le premier cas prévu, celui d'une présomption en vertu de laquelle un acte est annulé. Mais que veut-elle dire quand elle parle d'une présomption sur le fondement de laquelle l'action en justice est déniée? Jamais, à vrai dire, la loi ne dénie l'action en justice, en ce sens qu'elle ne défend jamais d'agir judiciairement, qu'elle n'interdit à aucun plaideur de saisir les tribunaux, quelque téméraire que soit le droit invoqué. La loi veut parler du cas où le défendeur peut opposer à la demande contre lui formée une exception péremptoire qui la fait immédiatement tomber. L'action a été introduite, mais celui contre lequel elle est dirigée a, pour se défendre, un moyen puissant, comme la prescription par exemple, qui fait évanouir l'action presqu'aussitôt qu'elle est formée. Toutes les fois qu'un défendeur aura ainsi à opposer à la demande une présomption sur le fondement de laquelle l'action est paralysée dès sa naissance, cette présomption sera absolue et non susceptible d'être combattue par la preuve contraire.

MM. Dalloz font une observation intéressante au sujet de la définition contenue dans cet art. 1352 et apportent sur ce point une précision utile : « On a remarqué avec » raison, disent-ils, que toutes les présomptions abou- » tissent finalement à l'un ou l'autre de ces deux résul- » tats : l'annulation d'un acte ou dénégation de l'action » en justice, de sorte qu'à considérer les présomptions » dans leurs dernières conséquences, on en viendrait à » n'avoir jamais de présomptions simples et à ne trou- » ver que des présomptions absolues (cf. Larombière,

» sur l'art. 1352, n. 6). Aussi faut-il, pour qu'une pré-
» somption soit réellement absolue, qu'elle ait pour effet
» direct et immédiat soit d'annuler un acte, soit de dénier
» l'action en justice. Par exemple, lorsque l'art. 2234
» dispose que le possesseur actuel qui prouve avoir
» possédé anciennement est présumé avoir possédé
» dans le temps intermédiaire, sauf la preuve con-
» traire, il n'y a là qu'une présomption simple. Il est
» vrai que cette présomption peut servir d'achemi-
» nement à la prescription qui sera une présomption
» absolue, mais tel n'est point son effet direct et immé-
» diat. Aussi la présomption de l'art. 2234 devrait-elle
» comporter la preuve contraire, alors même que la loi
» ne l'aurait pas réservée » (cf. Demolombe, VII,
n. 266) (¹).

N° 2. *Applications.*

Il est relativement facile, avec ces données, de savoir si une présomption est absolue ou non. Nous allons énoncer, à titre d'exemples, quelques présomptions légales qui réunissent les conditions exigées par l'art. 1352. Occupons-nous d'abord de celles qui servent de base à l'annulation d'un acte. Nous citerons ensuite quelques présomptions sur le fondement desquelles la loi dénie l'action en justice.

1° *Présomptions sur le fondement desquelles la loi annule certains actes.* — a) *Présomptions d'interposition.* — Les présomptions d'interposition rentrent dans cette catégorie; elles sont absolues parce qu'elles ont

(¹) D., *Suppl. au rép.*, v° *Obligations*, n. 2043.

pour effet direct et immédiat d'annuler certaines donations. Il n'est point possible par conséquent de combattre ces présomptions : celui que la loi considère comme personne interposée ne peut pas prouver qu'en réalité la donation s'adresse à lui personnellement et qu'il ne sert pas d'intermédiaire entre le donateur et une personne par rapport à celui-ci incapable.

b) — *Présomptions d'incapacité.* — Les présomptions d'incapacité sont aussi des présomptions absolues parce que la loi se base sur cette incapacité pour annuler les actes passés par les mineurs. Il n'est pas permis à celui qui a contracté avec un mineur de prouver que malgré sa minorité ce mineur avait toute sa capacité.

c) — *Présomptions de fraude des articles 1595 et 472 C. civ.* — Sont encore absolues : la présomption de fraude de l'article 1595 créée par la loi pour prononcer la nullité des ventes entre époux, et celle de l'article 472 en vertu de laquelle le traité passé entre le tuteur et le mineur devenu majeur peut être annulé.

d) — *Présomption de l'article 918. — Difficulté.* — La présomption de l'article 918 C. civ. est-elle une présomption absolue contre laquelle la preuve contraire est impossible? On se rappelle que cet article présume frauduleuse l'aliénation à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit faite par le défunt à l'un de ses successibles en ligne directe, l'annule comme telle et la considère comme une donation déguisée dispensée de rapport. Nous avons vu que dans certains cas, malgré cette dispense de rapport, l'héritier pouvait éprouver un réel préjudice, si l'aliénation était sincère. Il s'agit alors de

savoir si l'héritier peut combattre cette présomption de la loi et prouver, contrairement à ce qu'elle décide, que l'aliénation à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit intervenue entre le défunt et lui était sincère.

La majorité des auteurs ([1]) décide qu'il ne peut point faire cette preuve. En effet, disent-ils, sur le fondement de cette présomption que le contrat contient une donation déguisée, la loi annule le contrat d'aliénation à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit; or, d'après l'article 1352, la preuve contraire n'est pas possible contre les présomptions sur le fondement desquelles la loi annule certains actes; donc le successible ne peut pas prouver que le contrat était sincère et il sera considéré comme un donataire dispensé du rapport.

Nous croyons, avec M. Laurent ([2]), que la preuve contraire est ici admissible; en effet, l'article 918 C. civ. n'annule pas l'acte, il ne fait que le transformer; d'un acte d'aliénation à titre onéreux, il fait un acte d'aliénation à titre gratuit; le contrat primitif n'est pas complètement anéanti, il produit des effets importants et il n'est pas exact de dire que la présomption de l'article 918 est une présomption sur le fondement de laquelle un acte est annulé; par conséquent, la preuve contraire étant de droit, elle doit dans ce cas être possible pour l'héritier.

2° *Présomptions sur le fondement desquelles l'action en justice est déniée.* — a) *Autorité de la chose jugée.* —

([1]) V. Demante, IV, p. 129, n. 56 *bis*-VIII, suivi par Aubry et Rau, VII, § 684 *ter*, p. 204 et Demolombe, II, n. 517.

([2]) Laurent, XII, n. 130. — V. Req., 7 fév. 1848, D. P., 1848.1. 203.

La présomption fondée sur l'autorité de la chose jugée rentre dans ce groupe. En se basant en effet sur cette présomption que la chose jugée est l'expression de la vérité, la loi dénie l'action en justice et celui qui voudrait revenir sur une question déjà tranchée par une décision judiciaire, se heurterait à une exception invincible; le défendeur aurait simplement à répondre que le procès qui lui est intenté a déjà été jugé, que l'objet du nouveau litige est le même que celui du litige antérieur; et ces faits établis, ces faits constatés, le juge, sans même examiner le fond du procès et sans autoriser la preuve contraire, devrait déclarer le demandeur non recevable dans son action.

b) — *Présomption de libération des art. 1282 et 1283 C. civ.* — Il en est de même de la présomption de libération des art. 1282 et 1283. Sur le fondement de cette présomption, la loi dénie l'action en justice au créancier qui a remis volontairement à son débiteur le titre original sous signature privée, ou la grosse du titre authentique, en ce sens que s'il l'attaque, son action tombera aussitôt devant le fait même de la remise. Et le créancier ne pourra point prouver que, malgré cette remise, son débiteur n'est pas libéré envers lui. Nous verrons cependant que la présomption de l'art. 1283, basée sur la remise de la grosse du titre, peut être combattue par la preuve contraire; c'est une exception à la règle.

c) — *Présomption de l'art. 1908 C. civ. et présomptions relatives à la prescription.* — Sont encore absolues, pour la même raison, la présomption de l'art. 1908 du

Code civil, sur le fondement de laquelle la loi ne permet pas au créancier qui a donné quittance du capital, sans réserve des intérêts, de réclamer ensuite ces intérêts, — et les présomptions qui servent de base à la prescription : la loi dénie l'action en justice au propriétaire qui a laissé prescrire contre lui son droit de propriété, et au créancier qui a laissé prescrire son droit de créance.

Dans tous ces cas, la preuve contraire est interdite. Pourquoi donc? Les motifs invoqués ne sont peut-être pas très décisifs. En ce qui concerne les présomptions sur le fondement desquelles un acte est annulé, la loi a craint, dit-on, qu'un acte véritablement frauduleux pût être, à l'aide d'une preuve contraire, habile et mensongère, considéré comme sincère; en ce qui concerne les présomptions sur le fondement desquelles l'action en justice est refusée, elle a voulu éviter des procès compliqués dans lesquels la défense serait presque toujours téméraire; pour les unes et pour les autres, elle a estimé que le plus souvent la conséquence tirée par elle serait l'expression de la vérité. Nous verrons plus loin si cette prohibition de la preuve contraire a sa raison d'être.

N° 3. *Exceptions à la règle.*

La règle est formelle. Mais il est vrai de dire en cette matière, comme dans beaucoup d'autres, qu'il n'y a pas de règle sans exception, et celle que nous venons de formuler en comporte deux qui sont contenues dans l'article 1352 du Code civil.

En premier lieu, la preuve contraire est admise contre les présomptions visées par l'article 1352 lorsqu'elle est réservée par la loi.

En second lieu, il est toujours possible de combattre une présomption absolue par deux modes de preuve spéciaux, l'aveu et le serment, sauf pourtant lorsque la présomption absolue intéresse l'ordre public.

Il nous reste à parler de ces deux exceptions pour terminer notre étude.

1re exception : De la réserve de la preuve contraire. — En ce qui concerne la première exception, les auteurs sont presque tous d'accord pour reconnaître que la loi ne réserve jamais la preuve contraire contre une présomption sur le fondement de laquelle un acte est annulé.

Seul, M. Demolombe croit que l'on peut trouver un exemple dans l'art. 1325 du code civil « qui, après » avoir déclaré nul l'acte sous-seing privé qui contient » une convention synallagmatique, lorsqu'il n'a pas été » fait double ou ne porte pas la mention « fait dou- » ble », réserve la preuve contraire résultant de l'exé- » cution de la convention » (1). Nous estimons que M. Demolombe commet une erreur, car ce n'est pas en se basant sur une présomption, mais simplement pour une question de forme, que l'art. 1325 annule l'acte sous-seing privé qui contient une convention synallagmatique, lorsqu'il n'a pas été fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt dis-

(1) Demolombe, VII, n. 271.

tinct, ou ne porte pas la mention du nombre des originaux qui ont été faits. D'ailleurs, ce n'est pas l'acte en tant que fait juridique, en tant que convention, qui est annulé par l'art. 1325, lorsque les formalités qu'il exige n'ont pas été remplies, c'est seulement l'acte considéré comme écrit, comme moyen de preuve.

Il n'y a donc pas là une exception à la règle qui est sur ce point absolue : parmi les textes du code civil qui prononcent l'annulation d'un acte sur le fondement d'une présomption légale, aucun ne réserve la preuve contraire.

Il n'en est pas de même dans le second cas prévu par l'art. 1352, et la règle d'après laquelle la preuve contraire n'est pas admise contre une présomption sur le fondement de laquelle la loi dénie l'action en justice comporte, de l'avis de tous, au moins une exception contenue dans l'art. 1283 du code civil. Cet article dit, en effet, que « la remise volontaire de la grosse du » titre fait présumer la remise de la dette ou le paie- » ment, *sans préjudice de la preuve contraire* ». En conséquence, le créancier auquel la présomption de libération de l'art. 1283 sera opposée pourra combattre cette présomption et prouver que, malgré la remise de la grosse de son titre, il n'a pas fait remise de la dette à son débiteur, ou que celui-ci ne l'a pas payé.

La plupart des auteurs ne citent pas d'autres cas où la loi réserve la preuve contraire et considèrent celui que nous venons d'indiquer comme unique dans le code. Un auteur cependant, M. Larombière [1], estime

[1] Larombière, V, art. 1352, n. 4.

qu'il en existe d'autres et il les trouve dans les art. 312, 653 et 1499 du code civil.

1° La présomption de paternité de l'article 312, par exemple, empêche, en principe, le mari de prétendre qu'il n'est pas le père de l'enfant dont sa femme est accouchée. C'est une présomption légale sur le fondement de laquelle l'action en justice est déniée. Cependant, dans certains cas prévus par la loi, le mari peut intenter l'action en désaveu et prouver qu'il n'est pas le père de l'enfant que sa femme a mis au monde. C'est là, pour M. Larombière, la preuve contraire réservée par la loi elle-même contre une présomption absolue;

2° La présomption de mitoyenneté, sur le fondement de laquelle la loi dénie l'action en justice, d'après le même auteur, peut aussi être combattue, s'il y a titre ou marque du contraire, conformément aux dispositions des articles 653, 666 C. civ. ;

3° Enfin M. Larombière trouve dans l'article 1499 C. civ. la réserve de la preuve contraire contre une présomption légale rentrant dans les termes de l'article 1352. D'après cet article, qui est relatif au régime de la communauté réduite aux acquêts, le mobilier qui existe au moment de la dissolution de la communauté est réputé acquêt. Cependant l'un des époux peut établir que certains meubles lui sont propres, à l'aide d'un inventaire ou d'un état en bonne forme.

Nous partageons l'opinion de M. Larombière en ce qui concerne la présomption de paternité, qui est bien, en principe, une présomption absolue; la loi qui la crée réserve, en effet, la preuve contraire. La seule diffé-

rence qui existe entre l'article 1283 et les articles 312 et 313, c'est que dans le cas prévu par le premier, tous les modes de preuve sont toujours admis contre la présomption de libération contenue dans cet article, tandis que dans le cas prévu par les autres articles, la preuve contraire n'est possible que dans certaines conditions déterminées par la loi et que nous n'avons pas à étudier ici.

Mais, en ce qui concerne la présomption de mitoyenneté et celle de l'article 1499 du Code civil, nous estimons que M. Larombière se trompe en trouvant dans les articles 653, 666 et 670 d'une part, 1499 d'autre part, des présomptions absolues. La loi, en effet, ne déclare pas absolues les présomptions sur le fondement desquelles elle fait résulter la propriété de certaines circonstances. Ce sont, à notre avis, des présomptions simples qui ne peuvent être combattues qu'à l'aide de modes de preuve limitativement énoncés.

2e exception : De l'aveu et du serment considérés comme moyens de preuve admissibles contre les présomptions légales absolues. — Et nous arrivons à la seconde exception que nous avons ainsi formulée : il est toujours possible de combattre une présomption absolue par deux modes de preuve spéciaux, l'aveu et le serment, sauf pourtant lorsque la présomption absolue intéresse l'ordre public.

Cette exception résulte de l'article 1352 du Code civil qui, après avoir énoncé la règle que nulle preuve n'est admise contre certaines présomptions et l'exception relative à la réserve de la preuve contraire, se

termine par ces mots : « et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires ».

Il est évident que c'est là une deuxième restriction à la règle qui vient d'être posée, et il est difficile de comprendre autrement cette disposition de la loi.

Cependant, certains auteurs n'acceptent pas cette interprétation et refusent de voir dans ces quelques mots qui terminent l'article 1352, une exception à la règle absolue et impérative que les présomptions « juris et de jure » n'admettent pas en principe la preuve contraire.

Il nous faut dire un mot de cette longue et difficile controverse, qui est surtout théorique, car dans la pratique la question est depuis longtemps tranchée dans le sens que nous adoptons.

MM. Larombière et Duranton auxquels se joint Dalloz ([1]) prétendent que la disposition finale de l'art. 1352 contient un simple renvoi aux sections qui vont suivre, dans lesquelles le législateur doit s'occuper des deux derniers modes de preuve admis par la loi, l'aveu et le serment. Et ces expressions « sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires » signifient, d'après eux, ou bien que le législateur décidera, dans les sections qui les concernent, si l'aveu et le serment peuvent être combattus par la preuve contraire et de quelle manière ils peuvent l'être, ou bien qu'il indiquera dans cette partie de son œuvre, si l'aveu et le serment peuvent servir à combattre les présomptions absolues qui, en

([1]) Larombière, V, art. 1352, n. 11 ; Duranton, XIII, n. 415 ; D., *Rép.*, v° *Obligations*, n. 5007, *Suppl.*, eod. v°, n. 2047.

principe, n'admettent pas la preuve contraire. Or, disent-ils, dans les sections IV et V du chapitre de la preuve, qui traitent de l'aveu de la partie et du serment, il n'est rien dit en ce qui concerne la preuve contraire aux présomptions légales ; aucun article de ces sections ne porte que l'aveu ou le serment pourront être admis comme modes de preuve susceptibles de combattre les présomptions absolues.

Ils se basent encore, pour soutenir leur théorie, sur ce que Pothier, dans le chapitre où il s'occupe des présomptions *juris* et *de jure*, après avoir enseigné qu'elles n'admettent pas la preuve contraire, renvoie en ce qui concerne la présomption qui naît du serment, aux sections dans lesquelles il doit parler des serments; le législateur de 1804 qui copiait Pothier a inséré dans l'art. 1352 le même renvoi, sans lui donner la signification que la plupart des auteurs lui donnent aujourd'hui : si le législateur avait voulu créer une telle exception il se serait expliqué plus nettement.

Et puis, ajoutent-ils, comment admettre qu'on puisse combattre par le serment et par l'aveu des présomptions légales qui touchent à l'ordre public, à l'intérêt général, comme la présomption tirée de l'autorité de la chose jugée, la présomption qui dérive de la prescription de trente ans ?

Ces objections ne sont pas irréfutables.

Et tout d'abord, si l'art. 1352 contient un renvoi aux sections suivantes, il renferme aussi, d'une façon bien nette, le principe d'une exception à la règle qu'il vient d'édicter; il décide déjà que le serment et l'aveu pour-

ront être admis contre les présomptions absolues.

De plus, et contrairement à l'affirmation de MM. Larombière et Duranton, nous trouvons dans les sections IV et V du chapitre de la preuve des dispositions qui cadrent avec l'art. 1352 et qui peuvent servir à l'interpréter. Il y a, en effet, dans la section de l'aveu un art. 1356 qui dit dans son deuxième alinéa : « Il (l'aveu » judiciaire) fait pleine foi contre celui qui l'a fait » ; et dans la section du serment un art. 1358, ainsi conçu : « Le serment décisoire peut être déféré sur quelque » espèce de contestation que ce soit ». Ces règles sont absolues, sans restriction, sans réserve aucune : par conséquent, les présomptions absolues qui, en principe, n'admettent pas la preuve contraire, peuvent être renversées par ces deux moyens de preuve; l'aveu fait preuve complète même contre celui qui est protégé par une présomption absolue, le serment peut lui être déféré.

Il est, d'ailleurs, plus naturel pour l'interprète de donner à une disposition de loi un sens avec lequel elle peut avoir quelque effet, que de déclarer qu'elle est sans utilité. Dans notre opinion, les mots qui terminent cet article 1352 « et sauf ce qui sera dit sur le serment et l'aveu judiciaires » veulent dire quelque chose ; dans l'opinion adverse, ils ne signifient rien.

Si le législateur avait voulu créer une telle exception, il se serait expliqué plus clairement, prétend-on. Si c'était l'habitude du législateur de rédiger des lois toujours très claires, en comprendrait à la rigueur la portée de l'objection, mais il y a bien d'autres textes

de loi, plus confus, plus incomplets que l'article 1352 *in fine* et qui cependant ont une signification.

Pothier, sur lequel s'appuient encore les partisans de la théorie opposée, ne renvoie pas, lorsqu'il parle des présomptions « juris et de jure », à la section du serment pour y indiquer si ces présomptions peuvent être renversées par ce mode de preuve spécial. Après avoir enseigné que les présomptions « juris et de jure » n'admettent pas la preuve contraire, il donne des exemples de ces présomptions. Il cite d'abord la présomption qui naît de la chose jugée et avertit le lecteur qu'il la traitera dans la section suivante. Et il ajoute : « La » présomption qui naît du serment décisoire est aussi » une espèce de présomption « juris et de jure », dont » nous traiterons en la quatrième section où nous trai» terons des serments » (1). C'est bien différent. Pothier considère le serment comme donnant naissance à une sorte de présomption « juris et de jure », et il indique qu'il s'en occupera plus loin, comme il vient de le dire pour la présomption qui naît de l'autorité de la chose jugée. Il n'est pas vrai de dire que le législateur de 1804 a copié Pothier sur ce point.

Nous n'avons pas à répondre à la dernière objection des adversaires. Nous avons indiqué, en effet, en formulant l'exception relative à l'aveu et au serment, qu'elle ne s'appliquait pas aux présomptions absolues basées sur l'ordre public.

(1) Pothier, *Traité des obligations*, Paris, 1824, partie IV, chap. III, sect. II, n. 842.

Mais, réplique-t-on, il sera souvent difficile de reconnaître les présomptions d'ordre public des autres présomptions, et il faudrait indiquer à quels signes on pourra distinguer les unes des autres.

Ce n'est pas là un reproche spécial à notre matière; il peut être adressé à de nombreuses règles de droit. En effet, le législateur n'a donné nulle part une définition précise de ce qu'il faut entendre par « ordre public », et plusieurs auteurs ont tenté vainement d'établir une limite exacte entre les règles d'ordre public et les règles d'ordre privé.

« Sous cette expression (ordre public), dit Dalloz, » on entend non seulement les règles qui touchent à » l'organisation et à la conservation de la société, mais » encore celles qui, tenant à l'intérêt privé, ont été » établies en considération de l'intérêt général » [1].

On lit, d'autre part, dans un arrêt de cour d'appel : « Les lois qui règlent les intérêts des individus et les » droits qui en naissent n'intéressent l'ordre public » que lorsqu'elles les considèrent dans leur rapport » avec le bien général de la société, ou lorsqu'elles » accordent une protection spéciale à ceux à qui elle » est nécessaire, à raison de leur incapacité » [2].

Ces formules sont trop vagues elles-mêmes et manquent de la précision nécessaire à une définition.

Nous n'essaierons, dans ces conditions, ni de donner une définition qui aurait, sinon les mérites, du moins

[1] D., *Rép.*, v° *Ordre public.*

[2] Aix, 3 juill. 1837, rapporté par Dalloz au *Rép.*, v° *Nantissement*, n. 276.

les défauts des précédentes, ni de déterminer les règles générales à l'aide desquelles on pourrait distinguer les présomptions basées sur l'ordre public des autres présomptions.

Nous pourrions dire avec Dalloz que les premières sont celles qui touchent à l'organisation et à la conservation de la société ou qui ont été établies en considération de l'intérêt général; mais encore faudrait-il rechercher quelles sont les présomptions qui présentent ces qualités.

Si, d'un autre côté, nous prenions la formule de la cour d'Aix, nous serions obligés de déterminer quelles sont les présomptions dans lesquelles les intérêts privés sont considérés dans leur rapport avec le bien général de la société.

Il est donc presque impossible de tracer, d'une façon générale, la limite précise entre les présomptions d'ordre public et les présomptions d'ordre privé. Il faut, en cette matière, procéder par voie d'énumération et se demander pour chaque présomption invoquée, si elle intéresse l'ordre public ou si elle n'a pour but que de protéger des intérêts privés. La distinction est alors presque toujours facile. On comprend très bien, par exemple, que l'ordre public est intéressé dans la présomption tirée de l'autorité de la chose jugée, et qu'il n'est pas en jeu dans la présomption de libération de l'art. 1282. Par conséquent, l'aveu et le serment ne pourront être admis contre la première, tandis qu'ils pourront servir à combattre la seconde.

Une difficulté se présente cependant en ce qui con-

cerne la présomption d'interposition. Peut-elle être renversée par l'aveu et le serment? Oui, d'après notre théorie. C'est en effet une présomption absolue, puisqu'elle sert de fondement à l'annulation d'un acte, et elle n'intéresse pas l'ordre public.

Cependant certains auteurs, MM. Aubry et Rau, notamment [1], font une distinction : ils admettent le serment et l'aveu pour combattre la présomption d'interposition, lorsque la libéralité est attaquée par le disposant lui-même, mais ils ne permettent pas de les provoquer dans le cas où la demande en nullité est formée par les héritiers du donateur. Le premier, d'après eux, peut être interrogé sur faits et articles sur le point de savoir si la donation attaquée s'adressait non à l'incapable, comme le présume la loi, mais directement à la personne réputée interposée, le serment peut lui être déféré; vis-à-vis des seconds, au contraire, la présomption de la loi ne peut être combattue ni par l'aveu, ni par le serment. Pourquoi cela? Sous prétexte d'abord que la présomption qui n'est point d'ordre public dans un cas le serait dans l'autre; pour cette raison ensuite que le fait sur lequel doit porter le serment ou l'interrogatoire n'est pas personnel aux héritiers du disposant, que ceux-ci ne sont point les représentants de leur auteur lorsqu'ils attaquent les libéralités faites par lui.

Nous estimons, au contraire, avec MM. Demolombe,

[1] Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 4e édit., VIII, § 750, p. 165 et note 14.

Bonnier, Laurent [1] que l'aveu et le serment peuvent être invoqués contre la présomption d'interposition dans tous les cas, aussi bien lorsque l'action en nullité est formée par le disposant que lorsqu'elle est formée par ses héritiers. Mais ceux-ci, bien entendu, ne pourront être interrogés sur faits et articles, et le serment ne pourra leur être déféré que sur le point de savoir si, à leur avis, en leur âme et conscience, la donation s'adressait ou non en réalité à la personne réputée interposée. On ne peut évidemment les obliger à dire quelle était l'intention, la volonté du donateur, — ils peuvent en effet l'ignorer — mais on peut leur demander, les mettre en demeure de dire ce qu'ils savent ou, tout au moins, de donner leur opinion. C'est ce que les auteurs appellent le serment de crédibilité.

Quant à l'argument tiré de l'ordre public, nous répondons avec M. Demolombe : « Si la présomption » est fondée dans un intérêt privé dans le premier cas, » pourquoi serait-elle fondée sur un intérêt public dans » l'autre ? Ce serait inexplicable » [2].

En résumé, nous pensons, avec la plupart des auteurs, que les présomptions absolues qui n'admettent point en principe la preuve contraire, peuvent cependant être combattues et renversées, indépendamment des cas où la loi réserve la preuve contraire, par l'aveu judiciaire et le serment. « Cette doctrine n'est pas nou» velle, dit Bonnier, puisque nous lisons dans Mascar-

[1] V. Demolombe, VII, n. 278 ; Bonnier, *Traité des preuves*, n. 846 ; Laurent, *Principes de droit civil français*, XIX, n. 622.

[2] Demolombe, VII, n. 278, p. 254.

» dus (*De probat.*, concl., 344) : Confessio tollit prae-
» somptionem juris et de jure, licet alia probatio non
» admittatur » ([1]).

Elle a d'ailleurs été consacrée par un arrêt de la cour de cassation du 13 janvier 1875 (D. P., 75. 1. 117). Il a été jugé par cet arrêt « que si, en principe,
» la preuve contraire est inadmissible contre les pré-
» somptions sur le fondement desquelles la loi annule
» un acte ou dénie l'action en justice, cette règle géné-
» rale est, dans tous les cas qui ne touchent pas à
» l'ordre public, inapplicable à la preuve contraire
» résultant de l'aveu ou du serment de la partie inté-
» ressée à exciper de la présomption légale; que spé-
» cialement, si la quittance du capital donnée sans
» réserve des intérêts en fait présumer le paiement,
» cette présomption est inapplicable lorsque le débi-
» teur a reconnu et déclaré expressément n'avoir point
» payé les intérêts moratoires ».

La théorie que nous défendons est d'ailleurs bien rationnelle. Le serment sincère et l'aveu sont, en effet, les preuves les plus fortes, les plus décisives; ils doivent pouvoir l'emporter sur les autres preuves. Et l'on comprend parfaitement que lorsqu'un plaideur est protégé par une présomption légale, qui ne renferme jamais qu'une probabilité plus ou moins forte, la loi permette de le faire interroger sur faits et articles ou

([1]) Bonnier, *Traité des preuves*, § 846, p. 680; V. aussi Colmet de Santerre, V, n. 329 *bis*; Aubry et Rau, VIII, § 750, p. 164, texte et note 11; Demolombe, VII, n. 277; Laurent, XIX, n. 621; Baudry-Lacantinerie, II, n. 1283.

de lui déférer le serment. Celui-ci, d'ailleurs, ne peut pas s'en plaindre. Le sort du procès est entre ses mains, on s'en remet à sa loyauté, à sa conscience. Si la probabilité qui découle de la présomption est l'expression de la vérité, celui qui s'en prévaut n'aura rien à avouer qui lui soit préjudiciable ou contraire, il prêtera sans hésitation le serment qui lui sera déféré. Mais si la conséquence tirée par la loi est inexacte, il est bien naturel, bien légitime, de rechercher la vérité et de mettre le plaideur qui, cependant, a invoqué la présomption dans cette alternative, ou bien de faire un mensonge et un faux serment, ou au contraire d'avouer ce qui est réel, et de ne pas affirmer sous serment un fait qui n'est pas vrai. Il ést malheureusement pénible de prévoir que, même dans ce cas, l'aveu ne sera point toujours apporté et que le serment sera le plus souvent prêté. Mais peut-être aussi la partie intéressée reculera-t-elle devant une réticence coupable ou un faux serment.

En définitive, cette théorie est juridique et juste; elle vient atténuer dans une certaine mesure ce qu'a de rigoureux en notre matière la prohibition de la preuve contraire; elle doit, à ces divers titres, réunir les suffrages de tous.

CONCLUSION

UTILITÉ EN DROIT DES PRÉSOMPTIONS SIMPLES ET DES PRÉSOMPTIONS LÉGALES. — SUPPRESSION POSSIBLE DES PRÉSOMPTIONS ABSOLUES.

Les présomptions en général jouent un grand rôle dans notre droit comme moyens de preuve et présentent une utilité manifeste : elles évitent des discussions oiseuses et permettent de trancher une foule de questions qu'il serait, sans elles, impossible ou difficile de résoudre.

Les présomptions de fait sont d'un usage constant dans la pratique ; il n'est pour ainsi dire point de procès où quelques présomptions de cette nature ne soient invoquées. Il arrive fort souvent que les preuves directes fassent défaut, et que les plaideurs soient obligés d'avoir recours à des moyens indirects pour établir leurs prétentions. Devant les tribunaux, comme dans l'opinion publique, des faits sont considérés comme certains à cause de leur relation plus ou moins lointaine avec d'autres faits connus, et malheureusement, comme les jugements du monde, les décisions qui en dérivent ne sont pas toujours conformes au droit et à la vérité. Mais ce n'est

pas là un reproche adressé aux présomptions simples qui, si elles sont appliquées sévèrement et d'une manière logique par des esprits sagaces et avisés, permettent d'arriver à la certitude relative suffisante pour rendre la justice aussi équitablement que possible.

Quant aux présomptions légales, elles sont pour la plupart bien fondées et le législateur a eu raison de les imaginer. Elles présentent des utilités diverses et se justifient facilement.

Les unes, comme les présomptions de survie des art. 720 et 722 du code civil, la présomption de paternité, étaient nécessaires pour fixer des règles précises dans des cas où il n'est pas possible de connaître la vérité d'une façon positive. « Il y a, disait Domat à ce » sujet, un ordre de faits qui sont tels qu'il est impos- » sible de connaître la vérité de ce qui est et où néan- » moins il faut se déterminer à prendre pour vrai l'un » des faits opposés, quoiqu'il n'y ait que de l'incerti- » tude en l'un et l'autre et qu'il puisse arriver aussi » facilement qu'on prenne le faux pour le vrai ».

D'autres présomptions légales ont pour but de faire respecter certaines règles impératives de notre droit ou d'établir des responsabilités et des garanties.

Toutes enfin, ou presque toutes, ont été créées parce que la conséquence du fait connu sur lequel elles reposent au fait inconnu qu'elles établissent est pour ainsi dire forcée et a été souvent constatée. Ce sont des probabilités de fait. La présomption de libération de l'art. 1282 du code civil, par exemple, a été édictée par le législateur parce qu'il est très probable et pres-

que certain que le créancier qui se défait de son titre pour le remettre à son débiteur, a été payé ou a fait une remise de dette. De même, l'art. 1908 du code civil contient une présomption de paiement parce qu'il est logique de penser que celui qui donne quittance du capital qui lui était dû, sans faire de réserve pour les intérêts, a reçu ceux-ci ou a renoncé au droit de les exiger.

Ce sont là les motifs qui expliquent et justifient les présomptions légales. Mais le but principal du législateur en les créant est d'éviter le plus grand nombre de procès possible.

Et cependant, malgré ces raisons excellentes, malgré ce but très légitime, les présomptions légales sont vivement attaquées par certains auteurs et par quelques jurisconsultes.

M. Geffroy, dans sa thèse si intéressante et si documentée sur les présomptions légales, leur reproche de manquer de fondement logique et d'être arbitraires. « Elles » ont pour résultat, dit-il : 1° en bouleversant complè- » tement l'ordre et les principes de la preuve, non seu- » lement de restreindre, mais souvent même de sup- » primer la liberté qu'a tout individu dans une société » normale de faire valoir et de défendre ses droits en » justice; 2° d'enlever tout poids à la preuve dont elles » tiennent lieu, en empêchant le débat contradictoire » auquel celle-ci serait soumise » [1].

Ces reproches s'adressent surtout aux présomptions

[1] Thèse de Geffroy, p. 163 et 164.

absolues et ils s'évanouiraient si ces présomptions étaient supprimées et si la preuve contraire était toujours permise pour combattre les présomptions légales. Le seul tort du législateur est d'avoir prohibé, dans certains cas, cette preuve contraire. Les présomptions légales, en effet, ne sont jamais que des probabilités de fait, elles ne permettent point d'arriver à la certitude. Elles sont basées sur ce procédé de l'esprit qui consiste à tenir pour constants des phénomènes souvent observés et le monde moral est loin d'être uniforme; de plus, l'expérimentation y est très relative et très restreinte.

Sans doute, dans bien des cas, la présomption légale est l'expression de la vérité, mais il peut arriver cependant que dans une espèce déterminée elle soit erronée et il faut permettre alors à celui qu'elle paraît condamner de la combattre et d'en démontrer l'inexactitude.

Nous pensons avec certains auteurs que la prohibition absolue de la preuve contraire est exagérée et ne devrait point exister, sauf, bien entendu, en ce qui concerne les présomptions légales qui intéressent l'ordre public.

Comme le fait très justement remarquer M. Laurent, l'interdiction de la preuve contraire contre une présomption sur le fondement de laquelle la loi annule un acte, « peut conduire à une injustice, en annulant » comme frauduleux un acte qui est fait sans fraude ».

Et cet auteur donne l'exemple suivant : Il suppose une donation faite par une personne, pendant la maladie dont elle est morte, à la femme de son médecin.

Cette donation est nulle; la loi la considère, en effet, comme faite au médecin lui-même par personne interposée, aux termes de l'article 911 du code civil et le médecin est incapable de recevoir dans ce cas, en vertu de l'article 909 du même code. « Il se trouve cependant » que la femme est séparée de corps de son mari; » l'inimitié qui règne entre eux ne permet pas de sup- » poser que la femme soit une personne interposée » pour faire parvenir la libéralité au mari, tandis que » de longues relations d'amitié expliquent et justifient » la donation faite à la femme » (1). Et cependant, malgré cette circonstance particulière, la présomption légale triomphera, et une telle donation sera déclarée nulle sans que la preuve contraire soit possible.

Pourquoi donc, dans ce cas, défendre à la partie intéressée de prouver qu'elle n'est pas une personne interposée, de combattre la présomption légale, d'établir que c'est à elle, à elle seule que la donation s'adresse? La loi est trop inflexible, trop sévère. Pour prévenir la fraude, elle peut, comme nous venons de le voir, consacrer une injustice.

L'exemple donné par M. Laurent, d'une nature toute spéciale et rare sans doute dans la pratique, n'est pas le seul qu'on puisse donner pour montrer combien le législateur a eu tort d'édicter, dans bien des cas, la prohibition de la preuve contraire. N'est-il pas notamment souverainement injuste et parfois immoral de n'admettre que le serment pour combattre la présomp-

(1) Laurent, *Principes de droit civil français*, XIX, § 617.

tion de paiement qui résulte des courtes prescriptions établies par les art. 2271 à 2273 du code civil, et le créancier auquel le débiteur oppose la présomption de libération de l'art. 1282 du code civil ne peut-il pas être lésé par la prohibition de la preuve contraire ?

« A notre avis, dit M. Laurent, la théorie du code est » sujette à critique. Nous comprenons que la loi sacri- » fie un intérêt particulier à un intérêt général, mais » nous n'admettons pas que la loi sacrifie le droit des » particuliers à l'intérêt de la société. Le premier inté- » rêt de la société et le plus grand, c'est que les droits » des individus soient garantis : c'est un des fondements » de l'ordre social. Donc si un homme prétend avoir un » droit, il faut lui permettre de le faire valoir en justice. » Qu'importe que quatre-vingt-dix-neuf fois sur cent le » procès ne soit pas fondé ? Il suffit qu'une fois sur cent » la loi refuse de faire justice pour condamner une théorie » qui aboutit à légitimer l'iniquité. Quant aux plaideurs » téméraires, il y a d'autres moyens de les punir » (1).

C'est notre conclusion. Tout en reconnaissant l'utilité et même la nécessité des présomptions légales, nous condamnons les présomptions légales absolues, contre lesquelles la preuve contraire n'est pas admise. Nous pensons que, sauf en ce qui concerne les présomptions légales qui touchent à l'ordre public, la preuve contraire devrait être toujours permise pour combattre les conséquences plus ou moins exactes tirées par la loi d'un fait connu à un fait inconnu. Une réforme dans ce sens

(1) Laurent, *Principes de droit civil français*, XIX, § 619.

serait possible et devrait être tentée. A cette condition, les présomptions légales seraient justes, légitimes, et ne mériteraient plus les reproches d'illogisme et d'arbitraire qu'on leur adresse encore aujourd'hui.

Vu : *Le Président de la thèse,*
LÉO SAIGNAT.

Vu : *Le Doyen,*
BAUDRY-LACANTINERIE.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Bordeaux, le 13 mai 1901.
Le Recteur,
GASTON BIZOS.

Les visas exigés par les règlements ne sont donnés qu'au point de vue de l'ordre public et des bonnes mœurs (Délibération de la Faculté du 12 août 1879).

BIBLIOGRAPHIE

Aron. — Théorie générale des présomptions légales en droit privé. Thèse, Paris, 1895.

Aubry et Rau. — Cours de droit civil français, 4e éd. Paris, 1869.

Baudry-Lacantinerie. — Précis de droit civil, 5e éd.

Bentham. — Preuves judiciaires.

Bonnier. — Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel, 5e éd.

Burkhart. — Die civilistichen presumptionem.

Dalloz. — Répertoire de législation et supplément au répertoire.

Demante et Colmet de Santerre. — Cours analytique de code civil, t. V.

Demolombe. — Traité des contrats ou des obligations conventionnelles en général. Paris, 1878.

Domat. — Les lois civiles dans leur ordre naturel. Paris, 1745.

Duranton. — Cours de droit français suivant le code civil, 4e éd. Paris, 1844.

Geffroy. — Essai sur les présomptions légales en matière civile. Thèse, Paris, 1891.

Guillouard. — Traité du contrat de louage, 3e éd.

Huc. — Commentaire théorique et pratique du code civil. Paris, 1892.

Larombière. — Théorie et pratique des obligations. Paris, 1857.

Laurent. — Principes de droit civil français. 3e éd. Paris, 1878.

Marcadé. — Explication théorique et pratique du code Napoléon, 5e éd.

Pothier. — Traité des obligations. Paris, 1824.

Toullier. — Le droit civil français suivant l'ordre du code, 5e éd.

Troplong. — Le droit civil français expliqué suivant l'ordre des articles du code.

Zachariæ. — Le droit civil français. Paris, 1854.

Périodiques.

Dalloz. — Recueil périodique.

Sirey. — Recueil général des lois et arrêts.

Journal des Arrêts de Bordeaux.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

24,754. — Bordeaux, Y. Cadoret, impr., rue Poquelin-Molière, 17.

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

DE LA RECHERCHE

DE LA

PATERNITÉ NATURELLE

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

MM. BAUDRY-LACANTINERIE, ✻, ✪ I., doyen, professeur de *Droit civil.*
SAIGNAT, ✻, ✪ I., assesseur du doyen, professeur de *Droit civil.*
BARCKHAUSEN, O. ✻, ✪ I., professeur de *Droit administratif.*
DE LOYNES, ✪ I., professeur de *Droit civil.*
VIGNEAUX, ✪ I , professeur d'*Histoire du Droit.*
LE COQ, ✻, ✪ I., professeur de *Procédure civile.*
LEVILLAIN, ✪ I., professeur de *Droit commercial.*
MARANDOUT, ✪ I., professeur de *Droit criminel.*
DESPAGNET, ✪ I., professeur de *Droit international public.*
MONNIER, ✪ I., professeur de *Droit romain.*
DUGUIT, ✪ I., professeur de *Droit constitutionnel et administratif.*
DE BOECK, ✪ I., professeur de *Droit romain.*
DIDIER, ✪ I., professeur de *Droit maritime* et de *Législation industrielle.*
CHÉNEAUX, ✪ A., professeur adjoint, chargé des cours de *Droit civil comparé* et de *Droit civil approfondi* (Doctorat).
SAUVAIRE-JOURDAN, agrégé, chargé des cours de *Législation et Economie coloniales* et d'*Economie politique* (Doctorat).
BENZACAR, agrégé, chargé du cours d'*Economie politique* (Licence).

MM. SIGUIER, ✪ A., *secrétaire.*
PLATON, ✪ I., ancien élève de l'Ecole des Hautes Etudes, *sous-bibliothécaire.*
LALANNE, ●, *commis au secrétariat.*

COMMISSION DE LA THÈSE

MM. CHÉNEAUX, professeur adjoint, *président.*
BARCKAUSEN, professeur, } *suffragants.*
MARANDOUT, professeur, }

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

DE LA RECHERCHE
DE LA
PATERNITÉ NATURELLE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux, le 22 Juin 1901, à 2 h. 1/2 du soir

PAR

Louis RIVIÈRE

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX

ANGOULÊME

IMPRIMERIE L. COQUEMARD

42, RUE FONTAINE-DU-LIZIER, 42

1901

DE LA RECHERCHE
DE LA
PATERNITÉ NATURELLE

INTRODUCTION

L'enfant qui naît a des droits et ses auteurs sont tenus à des devoirs vis-à-vis de lui. En naissant, l'enfant acquiert le droit de vivre et le droit à l'éducation et la jouissance de ces droits ne peut lui être assurée que par l'accomplissement des devoirs de ses auteurs.

Mais, comment connaître les auteurs de l'enfant ? La maternité pourra être établie de façon absolument certaine, car elle se révèle par des signes extérieurs, la grossesse et l'accouchement. Il n'en est pas de même pour la paternité ; nulle preuve ne peut en être fournie qui la rende absolument certaine. Cependant, si l'enfant est né en mariage, la loi crée une présomption de filiation et désigne du même coup ceux qui devront contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. La réunion de certaines preuves, de certaines circonstances, devrait éga-

lement quand l'enfant naît hors mariage, permettre de déterminer celui qui doit contribuer avec la mère à son entretien et à son éducation, car si la mère est tenue de ces charges, elle ne saurait y être tenue seule.

La femme acquiert également des droits contre l'auteur de sa grossesse du fait de sa maternité. Lorsqu'il y a mariage, la répartition des charges entre les deux époux lui donne pleine satisfaction. Sa maternité au lieu d'être pour elle un déshonneur, l'élève, au contraire, en considération. Mais, la situation est toute différente lorsque la femme devient mère en dehors du mariage ; elle éprouve alors du fait de sa maternité un préjudice matériel et moral dont elle devrait avoir le droit de demander réparation. La fille-mère encourt une déchéance sociale, et dans beaucoup de milieux encore, elle est un objet de mépris. Si l'auteur de sa grossesse, si son séducteur ne consent pas à l'épouser, il faut qu'elle renonce généralement à l'idée du mariage. Cette déchéance sociale est souvent aussi pour elle la cause d'un préjudice matériel car elle ne retrouvera plus dans bien des cas l'emploi qu'elle pouvait occuper auparavant, bienheureuse, si elle peut encore en trouver un quelconque. Mais à côté du préjudice matériel résultant du préjudice moral, la femme éprouve un préjudice matériel conséquence directe et nécessaire de sa maternité et dont l'estimation est facile. Pendant une partie de sa grossesse, elle devient incapable de se livrer à un travail quelconque. Son accouchement nécessite des soins assez coûteux ; dans les premiers temps qui suivent la naissance, elle est obligée de consacrer tous ses instants aux soins qu'exige son enfant,

et longtemps encore il absorbera une grande partie de son temps. Comment alors fera la malheureuse pour vivre si elle est sans ressources, comment à plus forte raison pourra-t-elle faire vivre son enfant ? L'auteur de sa grossesse est naturellement tenu de lui venir en aide, de partager ses charges, et il devrait y être contraint par la loi lorsqu'il ne remplit pas de bon gré son devoir.

Notre Code Civil cependant laisse l'homme arbitre souverain dans la question. Il le laisse libre de remplir ou de ne pas remplir ses devoirs en faisant dépendre de sa volonté exprimée en une certaine forme, la preuve de sa paternité. Il est libre de se soustraire à ses devoirs envers son enfant et envers la mère de son enfant, car si il ne veut point faire de reconnaissance, nul ne peut l'y contraindre, nul ne peut établir qu'il est le père : la recherche de la paternité est interdite.

Le législateur en édictant cette règle voulait tarir dans leur source des procès toujours plus ou moins scandaleux. Il espérait aussi, c'est Cambacérès qui le dit, contribuer à l'amélioration des mœurs; « les femmes deviendront plus réservées, lorsqu'elles sauront qu'en cédant sans avoir pris de précautions pour assurer l'état de leur postérité, elles en sont seules chargées ».

Le principe de l'interdiction de la recherche de la paternité ne semble point avoir répondu aux espérances de Cambacérès. Il semble qu'au contraire il ait favorisé la dépravation des mœurs, si l'on en juge par le nombre toujours croissant des naissances illégitimes proportionnellement à celui des naissances légitimes. Alors qu'en 1801 nous ne trouvons que 42.000 naissances illégitimes

contre 875.000 naissances légitimes, nous voyons le chiffre des naissances illégitimes s'élever à 56.000 contre 870.000 naissances légitimes en 1811, à 69.000 naissances illégitimes contre 873.000 naissances légitimes en 1837. En 1888, la proportion s'est encore considérablement élevée, car tandis que le chiffre des naissances légitimes s'est abaissé à 808.000, celui des naissances illégitimes s'est élevé à 75.000 (1). Le mouvement de la population en France, en 1898, accuse 769.347 naissances légitimes et 74.586 naissances illégitimes (2).

Le père échappant à ses devoirs vis-à-vis de son enfant et toutes les charges retombant sur la mère, il devait presque fatalement arriver que celle-ci, ne se sentant pas la force de les supporter seule essayât de s'y soustraire.

La fille enceinte voit arriver avec terreur le terme de sa grossesse, car elle voit arriver en même temps que sa maternité, le déshonneur, l'abandon et la misère. Lorsqu'elle ne cherche pas par des manœuvres criminelles à faire disparaître son enfant, le défaut de soins que réclame son état, la préoccupation constante de dissimuler sa grossesse aussi longtemps qu'elle le pourra aboutissent souvent à la naissance d'un enfant mort-né. La statistique fournit encore sur ce point des chiffres d'une éloquence vraiment émouvante. Alors que dans les pays où la mère a le droit de rechercher le père de son enfant pour le faire contribuer aux charges de son entretien et de son éducation la mortinatalité des enfants illégitimes est rela-

(1) Levasseur. Démographie de la France, t. 2. p. 6, 7, 8, 9.
(2) Journal de statistique. année 1900, p. 34 et 35.

tivement faible, en France, la mortinatalité de ces mêmes enfants s'élève à une proportion inquiétante. « Les filles mères, dit M. Levasseur, sont beaucoup plus exposées à accoucher d'enfants morts que les femmes mariées. Ainsi, pendant qu'en France la mortinatalité légitime, laquelle est à une minime fraction près, la même que la mortinatalité générale, s'élève à près de 4, 5 pour 100 naissances depuis vingt ans, la mortinatalité illégitime monte à 9; elle approche même dans certaines conditions de 10 pour 100. C'est le double de la mortinatalité légitime (1) ».

Lorsque l'enfant naturel est né, il n'est pas encore à l'abri de tout danger. Le plus souvent, abandonné par sa mère dès sa naissance à l'Assistance publique, il est confié par celle-ci à des étrangers qui ordinairement ne voient que la maigre subvention qui leur est accordée et non les devoirs dont ils se chargent en l'acceptant. L'enfant arrive ainsi à l'âge d'homme sans avoir reçu d'autre éducation morale que celle qu'il a pu se faire seul ; il se sent abandonné dans la société, son esprit s'est aigri et trop souvent il va grossir le nombre des mécontents qui forment pour la société un perpétuel danger.

Jusque vers 1850, la jurisprudence appliquant rigoureusement les principes du Code, repoussa toute action en dommages-intérêts intentée par la fille-mère abandonnée contre son séducteur. Mais à partir de ce moment, émue par la situation faite à la mère et à l'enfant par

(1) Levasseur. Démographie de la France, t. II, p. 54. Dans un tableau comparatif de la mortinatalité illégitime dans divers pays d'Europe, on peut relever les chiffres suivants relatifs à des pays dans lesquelles la recherche de la paternité est autorisée : Suisse, 6. 5. Prusse, 5. 6. Bavière, 3. 6. Autriche, 3. 6.

suite de l'abandon du père, elle accorda à la fille-mère des dommages-intérêts en tenant compte dans leur appréciation des charges de sa maternité; mais, elle ne donna point à ces dommages-intérêts leur vraie cause : l'abandon du père; elle leur donna comme cause un quasi-délit commis par le séducteur. Elle exigea qu'il y eût faute de la part du séducteur, qu'il eût employé pour arriver à ses fins, des moyens donnant à la séduction le caractère d'un quasi-délit ; qu'il eût fait une promesse de mariage, qu'il eût abusé de son autorité. Lorsque l'homme n'a point commis une faute donnant à la séduction le caractère d'un quasi-délit, il peut quand il lui plaît abandonner la mère et l'enfant, chercher ailleurs d'autres victimes, et quand on vient lui demander de réparer le dommage qu'il a causé à la femme, de subvenir aux frais d'entretien de l'enfant, il répond à la première demande : « *volenti non fit injuria* » et à la seconde : « La recherche de la paternité est interdite ».

Ainsi donc, le principe du Code Civil conduit à la négation du droit de l'enfant et du droit de la femme; il donne à l'homme une irresponsabilité complète, car nous verrons en étudiant les décisions de la jurisprudence sur la question des dommages intérêts qu'elle accorde à la fille mère, qu'elle n'arrive à ce résultat qu'en violant le principe de l'art. 340. C. Civ.

Depuis le milieu du siècle, un mouvement très vif s'est dessiné en France chez les juristes, les philosophes, les économistes, les littérateurs, en faveur des filles-mères abandonnées et des enfants naturels. Jusqu'en 1873,

cependant, le législateur est resté sourd à toute réclamation, mais à cette date, un premier projet de loi tendant à augmenter les cas dans lesquels l'action en recherche de paternité peut être autorisée et par conséquent à restreindre l'irresponsabilité du père naturel fut déposée par M. Bérenger. Ce projet repoussé après discussion au Sénat a été suivi d'autres et on n'en compte pas moins de quatre à l'heure actuelle mais dont aucun encore n'est venu en discussion. En 1896, une loi fut votée augmentant les droits héréditaires des enfants naturels reconnus, mais outre que cette loi ne faisait qu'augmenter les droits des enfants naturels qui en avaient déjà, elle paraît avoir eu dans la pratique de fâcheux résultats (1).

Par la gravité des intérêts auxquelles elle touche, intérêts de l'enfant, intérêts de la femme, intérêts de la société qui, si elle a besoin de n'être pas troublée par d'incessants scandales, doit cependant protéger avec un soin jaloux toutes les énergies naissantes, on voit combien la question que nous nous proposons d'aborder est grave.

Dans une première partie, nous étudierons quelle solution lui avait donné notre ancien droit. Nous nous attacherons assez longuement à cette étude, car nous croyons que c'est surtout dans le passé d'un peuple, dans ses traditions, qu'il faut chercher le remède aux maux dont il souffre.

(1) Il semble en effet, que la loi de 1896 ait eu pour résultat de diminuer dans d'assez fortes proportions le chiffre des reconnaissances des enfants naturels. Alors qu'en 1894 le nombre des enfants reconnus était de 17.440 sur 74.451, naissances illégitimes, en 1895 de 16.971 sur 73.278, il tombe en 1897 à 13.280 sur 75.989 naissances et à 13.242 sur 74.586 naissances en 1898. Annuaire de statistique de la France. 1895-96. vol. 17 tableau n° 17 — année 1898. vol. 18. tableau n° 18. p. 19. année 1899. vol. 19. tableau 14. année 1898. tom. 28 tableau 11 p. 12.

L'étude du Droit intermédiaire et des travaux préparatoires du Code Civil nous apprendra pourquoi le législateur nouveau a brusquement rompu avec les principes de l'ancienne jurisprudence. L'examen des travaux préparatoires nous aidera également à connaître le principe de la matière dans le Code Civil.

Nous reviendrons sur les principes en étudiant les textes. Nous chercherons à bien en indiquer la portée et nous serons ainsi amenés à nous demander si la paternité naturelle peut être prouvée en dehors des formes prévues par l'art. 334 sans violer le principe de l'art. 340 ; si ce même principe de l'art. 340 comporte les limitations qui lui ont été apportées par la jurisprudence.

Nous étudierons ensuite l'exception contenue dans le 2e al. de l'art. 340 et enfin le régime auquel sont soumis les enfants adultérins ou incestueux quant à la preuve de leur filiation paternelle.

Dans une dernière partie nous examinerons les projets de loi soumis au législateur français sur notre matière et nous rechercherons quels sont les principes de quelques législations étrangères sur la recherche de la paternité.

Dans la conclusion, nous nous demanderons si le principe posé par l'art. 340 doit être maintenu tel qu'il est, si il doit lui être apporté des modifications ou si au contraire il faut le remplacer par le principe de la libre recherche.

PREMIÈRE PARTIE

ANCIEN DROIT FRANÇAIS

La matière de la recherche de la paternité semble dominée dans notre Ancien Droit par les principes suivants : 1° Sauvegarder les intérêts de l'enfant en établissant dans une très large mesure la responsabilité du père vis-à-vis de lui, c'est-à-dire, en l'autorisant à rechercher librement sa filiation ; 2° Sauvegarder les intérêts de la mère en lui assurant les premiers soins que nécessite son état, et en établissant dans certains cas vis-à-vis d'elle, la responsabilité de son séducteur ; 3° Sauvegarder les intérêts de l'État par l'application de certaines mesures spéciales ayant pour but d'empêcher la fille-mère de faire disparaître son enfant car, dit Fournel : « l'enfant que la mère porte dans son sein ne lui appartient pas, c'est un dépôt dont elle est comptable envers l'État » (1) ; 4° enfin, protéger l'union légitime en n'accordant aux enfants naturels dont le père est connu que des droits fort restreints.

Il n'y a qu'un texte sur notre matière dans l'ancien Droit et encore ce texte ne la touche-t-il que d'une ma-

(1) Fournel traité de la Séduction. p. 363.

nière indirecte ; c'est l'Édit de Henri II de Février 1556. Le préambule contient les motifs de l'Édit et expose les dangers auxquels il cherche à pourvoir. Puis il dispose ainsi : « Que toute femme qui se trouvera duement atteinte et convaincue d'avoir célé, couvert et occulté, tant sa grossesse que son enfantement, sans avoir déclaré l'un ou l'autre, et avoir pris de l'un et de l'autre témoignage suffisant, même de la vie ou de la mort de son enfant, lors de l'issue de son ventre, et qu'après se trouve l'enfant avoir été privé tant du Saint Sacrement de Baptême, que sépulture publique et accoutumée, soit telle femme tenue et réputée avoir homicidé son enfant. Et pour réparation punie de mort et dernier supplice. » (1) La fille devenue enceinte devait donc : ou bien déclarer sa grossesse, ou bien prendre témoignage suffisant de son enfantement. Seules les filles mères étaient obligées de suivre ces prescriptions, car il était à craindre que pour cacher leur honte et leur deshonneur elles ne fissent disparaître leur enfant témoignage vivant de leur faute.

Ainsi donc, l'Edit de Henri II n'avait qu'un but ; prévenir la suppression d'enfant, et non point assurer la réglementation de la recherche de la paternité. Cependant dans la pratique on en était arrivé à lui faire produire certains effets quant à la recherche de la paternité, car l'usage s'était introduit qu'avant d'intenter l'action en recherche de la paternité, la fille indiquât dans sa déclaration de grossesse le nom de celui qu'elle prétendait être le père de son enfant.

(1) Isambert. Recueil général des anciennes lois françaises. t. 13. p. 172.

Malgré les peines terribles portées contre les filles qui ne se soumettraient point à ses prescriptions, il semble que cet Edit ne fut point exactement suivi, car il fallut prendre pour le faire observer des mesures de publicité extraordinaires. En 1585, en effet, un nouvel Edit enjoignit aux curés de publier l'Edit de 1556 au prône des messes. Mais, peu à peu probablement, cette mesure de publicité tomba en désuétude ; peut-être même un certain nombre de curés se refusèrent-ils à son accomplissement ce qui paraît plus probable, si bien qu'une déclaration du 25 février 1708 leur enjoignit d'envoyer aux Procureurs du Roi certificat qu'ils avaient bien fait la dite publication, et au cas où ils s'y refuseraient, ils y seraient contraints par la saisie de leur temporel (1).

A défaut de textes législatifs, une jurisprudence s'était formée dans les divers Parlements, admettant le principe de la recherche de la paternité naturelle et dans le Codex Definitionum, le Président Faber avait dans une formule restée célèbre résumé l'état de la jurisprudence à son époque : « Creditur virgini dicenti se ab aliquo cognitam, et ex eo pregnantem esse. Meretrici non item : Quanquam si constet habitasse meretricem cum eo. a quo se dicit cognitam, locus esse potest condemnationi fiduciariæ, et ut aiunt, provisionali, pendente lite (2) ».

Cette règle a été l'objet des plus graves discussions et les interprétations les plus variées lui ont été données. Les uns ont soutenu, qu'il suffisait dans notre ancien

(1) Fournel. p. 367. voir également. Guyot. Répertoire, verbo-grossesse. p. 335.
(2) Codex Fabianus. De probationibus. Definitio 18. p. 313.

droit, pour établir la paternité naturelle, que la fille eut indiqué sous serment celui qu'elle accusait d'être le père de son enfant. D'autres, au contraire, ont soutenu que la dénonciation de la mère contenue dans sa déclaration de grossesse n'avait en réalité qu'un effet beaucoup plus restreint; qu'elle ne créait jamais à elle seule la preuve de la paternité naturelle; qu'il y avait lieu de distinguer dans l'action en recherche de paternité deux phases : la décision provisoire et la décision quant au fond.

L'erreur de ceux qui attribuent à la déclaration de la fille l'effet de prouver la paternité d'une façon complète, est venue ainsi que l'a fort justement fait remarquer M. Baret de ce qu'ils n'ont pas su distinguer dans l'action en recherche de la paternité, la décision provisoire et la décision quant au fond (2).

§ I. — *Décision Provisoire*

Ainsi que nous l'avons posé en principe, l'ancien Droit s'était surtout préoccupé de sauvegarder l'intérêt de l'enfant et celui de la mère. Or le premier intérêt de l'enfant consiste à lui assurer des aliments pour les premiers moments de son existence, de même que le premier intérêt de la mère consiste à lui assurer les soins que nécessite sa grossesse et son accouchement. Il importait donc, pour obtenir les uns et les autres, de n'avoir pas à attendre, en suivant les formes de la procédure ordinaire, une décision de justice qui le plus souvent serait intervenue trop tard.

(2) Baret. Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle, pages 60 et ss.

En général, ainsi que nous l'avons dit, l'action en recherche de paternité avait pour préliminaire la déclaration de grossesse de la fille faite devant les officiers compétents pour la recevoir. Cette déclaration contenait la désignation du père présumé de l'enfant. Ce ne fut tout d'abord qu'une simple désignation dépourvue de formes, que par la suite on obligea la mère d'appuyer de son serment, mais cela sans droit dit Fournel car « la fille pouvait se refuser à cette formalité qui d'ailleurs n'ajoute aucune force à la déclaration » (1). La déclaration faite, la fille pouvait alors intenter l'action en recherche de paternité, mais dès le début de l'instance, elle demandait au juge de condamner celui qu'elle avait désigné comme père de son enfant à lui payer les frais de gésine et à pourvoir aux aliments de l'enfant.

Suffisait-il alors, pour que le juge prononçât la condamnation, de la seule affirmation de la fille, ou du moins ne fallait-il pas en outre de légères présomptions sinon des preuves. Fournel dit bien, dans une partie de son traité de la séduction que les juges se contenteront pour prononcer la condamnation provisoire d'une « légère présomption » (2) Poullain Duparc, parle également de la nécessité d'une présomption. (3) Creditur virgini dicenti, dit au contraire le président Faber indiquant bien par là qu'il n'y a point besoin d'apporter de preuves, l'affirmation de la mère étant considérée comme suffisante. Papon de son côté dans le Recueil d'Arrêts,

(1) Fournel, p. 87.
(2) Fournel p. 99. et ss.
(3) Poullain-Duparc. L. IV. ch. 14. n° 29 — p. 166. t. 8.

s'exprime d'une façon très énergique dans le sens qu'il n'est besoin d'apporter aucune preuve pour obtenir la condamnation provisoire : « s'il est question d'un enfant dénié par le père prétendu, lors sans curieusement s'enquérir s'il est fils du dit père ou non, le juge doit pourvoir sur ses alimens et après s'enquérir de la vérité, à laquelle n'est fait préjudice par telle provision d'alimens. » (1) Enfin Fournel, dans la même partie de son traité de la séduction que nous avons citée tout à l'heure, et dans laquelle il nous dit que l'on exigeait des présomptions pour que la condamnation provisoire fût prononcée, déclare nettement qu'il n'en est pas besoin dans ce cas. La condamnation provisoire dit-il, devra être prononcée « sans considérer les circonstances qui pourraient en faire suspecter la sincérité » (2)

La condamnation provisoire à fournir des aliments et à payer les frais de gésine étant prononcée ne va-t-il pas en résulter un préjugé, quant au fond même de l'affaire, ou bien la condamnation provisoire sera-t-elle sans influence sur le jugement définitif ?

Il est certain, que, si l'on admet comme nous l'avons fait, d'une part, que l'affirmation de la mère n'est pas une preuve de la paternité, d'autre part, que la condamnation provisoire à fournir des aliments et à payer les frais de gésine était prononcée contre celui qui était

(1) Papon. Liv. XVIII titre I. n° 1. p. 556. Ed. 1568. Le texte de Papon que nous avons cité est extrait de l'édition de 1568. Il ne se trouve point dans l'édition publiée dix ans avant en 1559, par les mêmes éditeurs.

(2) Fournel. p. 99. et ss. Rousseaud de la Combe : Recueil de Jurisprudence civile du pays de droit écrit et coutumier ; verb. grossesse. p. 338.

réclamé comme père de l'enfant sur la simple imputation de la femme, la condamnation provisoire devait être dépourvue de tout effet quant au jugement sur le fond. Il n'est guère possible en outre, de soutenir que le jugement provisoire puisse créer un préjugé sur le jugement définitif, lorsqu'examinant la procédure qui a pour résultat le jugement définitif, on se trouve en présence du système de preuves exigées pour établir la paternité. De quelle utilité auraient été ces preuves, et pourquoi les fournir, si la seule affirmation de la mère avait eu comme conséquence de créer un préjugé. Les écrits de nos anciens auteurs viennent confirmer cette opinion. « Il est certain, dit Poullain-Duparc, que sans une preuve de fréquentation, la seule déclaration de la fille, répétée même dans le temps de ses couches, ne peut pas faire de preuve. Car, que doit-on penser des déclarations d'une personne qui a manqué à son devoir et qui s'est livrée au déshonneur (1) ». « Quelle que soit, dit Fournel, la provision accordée à la fille, et de quelque manière qu'elle ait été exécutée, elle ne forme aucun préjugé contre le défendeur ou l'accusé. Ce jugement ne lui enlève aucun de ses moyens pour impugner la paternité qu'on lui attribue, et dont la preuve continue d'être à la charge de la mère (2) ». Bien avant ces auteurs, Papon enseignait que la déclaration de la mère ne pouvait avoir d'effet qu'en ce qui concerne les aliments et était dénuée de toute influence (3) quant au

(1) Poullain-Duparc. Liv. IV. chap. 12. n° 22. p. 113. t. 8.
(2) Fournel. p. 104.
(3) La citation de Papon que nous avons faite précédemment se termine ainsi « et après s'enquérir de la vérité, à laquelle n'est fait préjudice par telle prove sinon d'alimens ».

fond. Tel fut en principe, nous semble-t-il, la portée de la règle *virgini creditur dicenti* dans notre ancienne jurisprudence.

Il nous faut maintenant examiner l'exception relative aux servantes et aux concubines, chercher quelle était quant à cette catégorie de femmes, la portée d'application de la règle *virgini creditur dicenti*. La règle qui fut suivie quant à elles, semble avoir été celle-ci : leur affirmation produisait une présomption en leur faveur; elles n'avaient point à prouver qu'elles avaient eu des relations avec celui qu'elles désignaient comme étant le père de leur enfant pour faire prononcer la paternité contre lui.

Mais, leur affirmation, même faite sous serment ne créait point en leur faveur une présomption *juris et de jure*, elle créait seulement une présomption *juris tantum* qui pouvait être détruite si l'accusé ou le défendeur apportait la preuve contraire. « L'autre et second cas, dit Papon, que si c'est une concubine tenue à pot et olle, lon doit demourer à son serment, si elle affirme que l'enfant est de son maître : lequel ne peut venir au contraire, ores qu'il preuve qu'elle se soit prostituée de ce temps à autre qu'à lui (1) ». Poullain-Duparc cite un arrêt condamnant un homme à se charger de l'enfant de sa domestique, sur la seule déclaration de celle-ci, puis donnant un commentaire de l'arrêt, il ajoute : « la circonstance que la fille était domestique chez Le Deux, lorsqu'elle devint grosse, suffisait pour faire présumer la vérité de la décla-

(1) Papon. Liv. 22. tit. 9. § 13. p. 550. ed. 1559. Ce passage de Papon se trouve reproduit dans l'édition de 1568. Papon semble admettre ici, que l'exception plurium peut faire échouer l'action en recherche de paternité. Nous étudions la question au n° 9 du § 2.

ration qu'elle avait faite (1) ». Dans ce cas, ce n'est plus seulement une présomption *juris tantum* qui serait créé en faveur de la fille, par sa seule déclaration, mais bien une présomption *juris et de jure*. Brillon, dans certaines parties de son ouvrage dit bien que ce dernier système était celui suivi dans notre ancienne jurisprudence (2), mais dans d'autres parties du même ouvrage, il admet que la déclaration de la servante ou de la concubine, ne créait qu'une présomption *juris tantum*. Il cite un arrêt de Tournay du 13 août 1696 qui est en ce sens : « une servante qui s'est laissée abuser, n'est pas crue dans la déclaration qu'elle fait pendant les douleurs de l'enfantement, que son enfant vient de son maître, ou du fils de son maître : si d'ailleurs il n'appert de la bonne conduite de la servante et des familiarités du maître. Arrêt du Parlement de Tournay le 13 août 1698. (3) » Il ressort de cet arrêt, que la servante est soumise au droit commun, en ce sens que sa déclaration, même faite dans les douleurs de l'enfantement ne crée pas une présomption irréfragable.

La déclaration de la servante ou de la concubine, ne fut même pas considérée comme créant une présomption de paternité à toute les époques de notre ancienne jurisprudence, car Fournel, qui écrivit à la fin du XVIII[e] siècle nous apprend que de son temps la désignation du père faite par la servante ou la concubine ne créait plus de présomption. « On ne conçoit pas, ajoute-t-il, que

(1) Poullain-Duparc. Liv. 4 ch. 14. n° 29 p. 166 — Liv. 4. ch. 12. n° 23. et 24. p. 113-114. t. 8.
(2) Brillon. verb. alimens. n° 5.
(3) Brillon. verb. grossesse. n° 19.

cette jurisprudence ait eu quelque durée. La présomption tirée de la cohabitation de deux personnes dans la même maison, ne seroit de valeur qu'autant qu'il seroit prouvé qu'aucun autre homme que le maître n'y entre jamais : deux suppositions inadmissibles » (1).

Ce qui se dégage de ces divers auteurs, c'est que la jurisprudence avait subi une évolution. Après avoir donné longtemps à l'affirmation de la servante ou de la concubine la valeur d'une présomption, elle en était arrivée dans les derniers temps à ne plus lui donner que la valeur d'une simple affirmation, à soumettre d'une façon incomplète cette catégorie de personnes au droit commun.

Une autre conclusion, non moins importante peut être tirée de l'étude de ces auteurs appartenant à diverses époques, c'est que jamais l'affirmation ni de la servante ni de la concubine n'ont dans notre ancien Droit créé une présomption *juris et de jure*. Peut-être cependant, y aurait-il lieu de faire exception en ce qui concerne la jurisprudence du Parlement de Rennes.

Enfin, s'il fallait encore une preuve que la règle virgini creditur dicenti, ne s'appliquait que quant à la décision provisoire portant sur les aliments et les frais de gésine, nous la trouverions dans ce fait que le procès sur le fond une fois terminé, s'il en résultait que l'homme indiqué par la fille comme étant le père de son enfant n'était point reconnu tel par le jugement sur le fond, la fille lui devait restitution des sommes qu'il avait pu lui verser en exécution du jugement provisoire. De même, si la mère avait fait inscrire l'enfant sur le regis-

(1) Fournel. p. 132.

tre baptistaire sous le nom de celui qu'elle avait designé comme son père dans sa déclaration de grossesse, l'extrait baptistaire devait être réformé et le nom du père prétendu rayé lorsque la demande en déclaration de la paternité était reconnue mal fondée (1).

§ II. — *Décision quant au fond.*

Le sort de la mère et de l'enfant étant assuré par la décision provisoire, le débat quant au fond qui s'engage ensuite, a pour but d'établir s'il y a contre celui que désigne la mère comme étant le père de son enfant, des preuves suffisantes pour le charger de la paternité d'une façon définitive.

Nous examinons les points suivants :

1° Devant quelle juridiction l'action devait-elle être portée.

2° Par qui pouvait-elle être intentée.

3° Contre qui pouvait-elle intentée.

4° Quels étaient les modes de preuves admis pour établir la paternité.

5° De l'exception plurium dans l'ancien droit français.

I. **Devant quelle juridiction l'action devait-elle être portée?** — En principe, que l'action fut intentée par l'enfant, par la mère ou par les représentants de la mère, la juridiction compétente était la juridiction civile.

S'agissait-il de l'enfant, il ne pouvait reprocher à celui

(1) Fournel. p. 148.

qu'il réclamait pour père un délit ou un crime, puisque la séduction n'était point considérée comme telle dans notre ancienne jurisprudence, du moins dans son dernier état (1). Ce qu'il pouvait faire, c'était intenter une action en réclamation d'état qui lui permit d'obtenir des aliments. Or, pour de telles questions, la juridiction compétente est la juridiction civile. S'agissait-il de la fille ou de ses représentants, en principe encore, l'action devait s'intenter devant les Tribunaux civils. Mais, si la séduction avait été accompagnée de dol, s'il y avait eu rapt, s'il y avait eu viol, la voie criminelle était ouverte à la fille sous forme de plainte. Ce n'était donc que par exception que l'action en recherche de paternité pouvait être portée devant la juridiction criminelle. Cependant, Fournel nous apprend que la pratique s'introduisit d'intenter l'action par la voie criminelle, car cette procédure avait sur la procédure civile l'avantage d'être plus simple et plus rapide (2).

II. **Par qui pouvait être intentée l'action.** — L'exercice de l'action en recherche de paternité ou en « déclaration de

(1) Certains auteurs disent cependant qu'il n'en fut point toujours ainsi et que sous la très ancienne jurisprudence, celui qui avait fait un enfant à une fille était condamné à être pendu s'il n'épousait sa victime. De Ferrière, verb. grossesse, p. 670. Denisart, verb. grossesse, n° 20, p. 586. — Cependant Fournel enseigne que la séduction simple ne fut jamais considérée comme un crime dans l'ancien droit : « Toutes les fois qu'il était établi que la grossesse était l'effet d'un accord réciproque d'inclinations, et que la fille n'avait point été abusée par l'apparence du sacrement de mariage, ou par quelqu'autre manœuvre criminelle, l'action de la fille engrossée dégénérait en une action en dommages-intérêts ; ce qui serait d'autant plus absurde de révoquer en doute, que les auteurs du temps, nous l'apprennent eux-mêmes », et il cite l'autorité de Dumoulin et de Papon. Fournel, p. 168 et 169. Voir Papon, liv. XXII, tit. 9 § 9.

(2) Fournel, p. 93.

paternité » ainsi que la nomme souvent Fournel appartenait certainement à la mère. L'ancien droit, en effet, lui accordait des frais de gésine. et dans certains cas, des dommages et intérêts contre son séducteur, père de son enfant. Pour obtenir les uns et les autres, il fallait que la femme commençât par prouver la paternité de celui auquel elle les réclamait. S'agissait-il d'une fille majeure, elle pouvait intenter l'action elle-même ; mais si, au contraire, il s'agissait d'une fille mineure, il lui fallait pour agir l'assistance de ses père et mère, ou à leur défaut, de son tuteur ou de son curateur (1). La veuve encore mineure était placée dans la même situation que la fille mineure, car dans la plupart des coutumes de droit écrit, le mariage ne faisait point sortir la fille de la puissance paternelle. Dans ce ressort du Parlement de Paris, au contraire, le mariage affranchissait la fille mineure de la puissance paternelle, et une fois devenue veuve, elle était placée dans la même situation que la femme majeure.

Dans un cas, cependant, la fille mineure pouvait intenter l'action en recherche de paternité sans avoir besoin d'être autorisée. Lorsque la séduction avait été accompagnée de manœuvres dolosives, il ne s'agissait plus alors d'une action purement civile, mais bien d'une action d'injures. La fille alors, pouvait passer outre à l'autorisation des personnes sous la puissance desquelles elle était placée, en se faisant nommer un tuteur *ad hoc* (2).

(1) Fournel, p. 15.
(2) Fournel p 17.

Dans les divers cas que nous venons d'examiner, c'est la fille mineure autorisée qui intente elle-même l'action. Mais, il pouvait arriver qu'elle refusât d'agir, dans ce cas les personnes sous l'autorité desquelles elle était placée pouvaient vaincre sa résistance et intenter l'action en recherche de paternité à sa place.

Les héritiers de la femme avaient également le droit de poursuivre l'action en déclaration de paternité, mais il fallait pour cela, qu'elle eût elle-même intenté l'action avant son décès (1).

A côté de la mère, des personnes qui pouvaient intenter l'action à sa place, c'est-à-dire des personnes sous l'autorité desquelles elle était placée, de ses héritiers, l'action appartenait également à l'enfant. L'enfant en effet, pouvait avoir le plus grand intérêt à agir, sa mère pouvait être décédée sans avoir agi, elle pouvait avoir renoncé à l'exercice de l'action, à la suite d'une transaction intervenue entre elle et son séducteur, transaction lésant les intérêts de l'enfant en le privant des aliments auxquels il avait droit. Il pouvait enfin arriver que la mère ne voulut pas agir ; dans tous ces cas il fallait bien accorder à l'enfant le moyen de faire valoir ses droits (2). Mais, il n'était point nécessaire que l'enfant se trouvât dans un de ces cas, il avait personnellement le droit d'agir.

A côté de ces diverses personnes qui sont celles ayant un intérêt direct à l'exercice de l'action, il faut également placer le Ministère Public. L'action qui lui appartenait

(1) Fournel. p. 57.
(2) Fournel. p. 54.

était distincte de celle des autres personnes dont nous venons de parler. Il fallait, pour qu'il l'exerçât, qu'il s'agît non plus d'une séduction simple, mais d'un rapt de séduction, de telle sorte que la déclaration de paternité était alors la conséquence de l'action criminelle.

D'après Poullain-Duparc cependant, l'action en recherche de paternité aurait appartenu au Ministère public en dehors du cas de rapt de séduction ou de violence, au cas de séduction simple. Le même auteur nous apprend que les Paroisses, représentées par les généraux de Paroisse, pouvaient également intenter l'action en recherche de paternité. L'art. 533 de la coutume de Bretagne mettait à la charge des Paroisses les enfants abandonnés :« et si on ne sçavait sur qui faire pourvoir les enfants, comme s'ils avoient été jetés et exposés, les gens de la Paroisse où ils sont trouvés, leur doivent faire pourvoyance par les Trésoriers et Fabriques d'icelles, et y doivent être contraints par Justice (1) ». « Les généraux des Paroisses dit Poullain-Duparc, obligés par l'art. 533 de la coutume de fournir à la subsistance du bâtard, au défaut des père et mère, jusqu'à ce qu'il soit en âge de gagner son pain, et le Ministère public, ont une action, contre les père et mère, pour les forcer de remplir ce devoir. Cette action est solidaire, comme celle du bâtard, sauf le recours de la mère contre le père (2) ». On considérait qu'alors, il y avait injustice à faire subir à tous les habitants de la paroisse les conséquences de la faute d'un seul (3).

(1) Poullain-Duparc. Liv. 4. ch. 14. n° 4 p. 153.
(2) Poullain-Duparc. Liv. 4 ch. 14. n° 29. p. 166.
(3) Coutume de Bretagne, art. 533. t. 2 p. 455 c. p. r. art. 478 p. 324 et les notes sous cet article. Le droit anglais obéit aux mêmes considérations et reconnaît à la paroisse chargée de l'enfant le droit de contraindre la mère à agir. E. Lehr. Droit civil anglais. p. 123-124.

Mais notre ancien droit, n'interdirait-il pas l'action en recherche de paternité dans certains cas, en raison par exemple de l'indignité de la mère. Cette exception à la règle de la recherche de la paternité eut été logique si notre ancien droit avait admis ainsi que le font les législations modernes qui acceptent le principe de la libre recherche l'exception *plurium*. Mais, notre ancien droit n'admettait point cette exception et alors il n'y a plus rien d'étonnant à le voir accorder l'action en recherche de paternité sans tenir compte de la personne qui l'exerce. Le témoignage du président Faber est formel sur ce point. « Creditur virgini..... meretrici non item, quanquam si constet habitasse meretricem cum eo a quo se dicit cognitam, locus esse potest condemnationi fiduciariæ, et ut aiunt, provisionali pendente lite ». Alors que la seule affirmation de la virgo entraîne la condamnation provisoire, sans que le juge ait à entrer dans l'examen de la cause, quand il s'agit d'une *meretrix*, il faut, pour que le juge prononce la condamnation provisoire, que l'affirmation de la meretrix soit appuyée de la preuve de la cohabitation avec celui qu'elle désigne comme étant le père de son enfant.

Bœrius est dans le même sens, mais il exige pour que le juge prononce la condamnation provisoire que l'homme ait avoué avoir cohabité avec la femme. « *Tamen si confiteretur, tales cognovisse mulieres, licet eas dicat publicas. iis bene teneretur, interim pendente processu provisionem facere de alimentis* (1) ».

(1) Bœrius. De muliere pregnante quest. 299, n° 12. p. 617.

« La fille qui se trouve enceinte, dit Brillon, sera crüe pour les alimens de l'enfant, si elle accuse celui chez lequel elle demeuroit ou qui alloit ordinairement chez elle, si ce n'est qu'il prouve qu'elle fut visitée par autres. *Idem*, s'il a une fois avoué l'enfant, ou s'il a confessé avoir connu la mère, quoiqu'il la justifie fille publique et prostituée (1) ». Ces deux derniers auteurs semblent exiger que la preuve de la cohabitation soit établie par l'aveu du père pour entraîner la condamnation provisoire ; mais cet aveu devait résulter et des déclarations faites à l'audience, et fort probablement des lettres et billets. Fournel ne traite pas la question de savoir quelle est la force de la déclaration de la mère dans ce cas, mais en traitant de la question des dommages-intérêts dûs à la fille mère, il donne une longue liste de temmes ayant les unes le droit de réclamer des dommages-intérêts et des aliments pour leur enfant, les autres de réclamer seulement des aliments pour leur enfant et parmi ces derniers il comprend : les filles prostituées, les femmes entretenues, les filles de théâtre, les filles de cabarets, hôtelleries et auberges, les filles ayant eu déjà un ou plusieurs enfants (1) Il faut conclure de ce que ces femmes avaient le droit de réclamer des aliments pour leur enfant, qu'elles avaient droit d'exercer l'action en recherche de paternité, car la condamnation à fournir des aliments n'était qu'une conséquence de la déclaration de paternité.

(1) Brillon, verb. aliments, n° 5, voir également Lapeyrere, verb. aliments, n° 54.
(2) Fournel, p. 31 et ss.

III. **Contre qui l'action en recherche de paternité pouvait-elle être intentée.** — Il est évident, que l'action devait être intentée contre celui qui était désigné par la mère comme étant le père de son enfant. Mais du moins, n'y avait-il point lieu de faire certaines distinctions, de refuser l'action quand elle était intentée contre certaines personnes : mineurs, hommes mariés, ecclésiastiques. Nous pensons que notre ancienne jurisprudence ne faisait aucune distinction. S'agissait-il d'un mineur, l'action s'intentait directement contre lui, nous dit Fournel, et il cite d'après Brillon un arrêt de 1690 qui est en ce sens.

Le Président Faber, exposant l'application de la règle virgini creditur quand c'est un homme marié qui est accusé d'être père de l'enfant dit : « *Non creditur virgini juranti se cognitam a conjugato* » (1). On est parti de là pour dire que la recherche de la paternité était interdite contre les hommes mariés. Mais là encore, nous semble-t-il, on a confondu la demande provisoire et la demande principale. Pour se convaincre que le Président Faber n'avait eu en vue que la demande provisoire, il suffit de pousser un peu plus avant la lecture de la définition. « *Nulla ratio est cur virgini credatur, ne alioquin et turbetur matrimonium, et adulterii accusatio unius mulierculæ testimonio alioquin suspectissimo perficiatur* » Ce qu'il fallait éviter, c'était d'apporter le trouble dans le ménage, par une condamnation du mari, fut-elle simplement provisoire intervenue sur la déclaration de la fille. Mais la condamnation pouvait être prononcée contre l'homme marié, si

(1) Codex Fabianus, liv. 4, tit. 15, de testibus def. 49, p. 339 et la note.

il reconnaissait avoir eu des relations avec la fille. « *Est suspectissimum testimonium mulieris quœ jam deliquit, nisi si Titius a se cognitam fateatur* ».

Nos anciens auteurs et la jurisprudence qu'ils citen sont unanimes pour reconnaître que l'action en recherche de paternité pouvait être intentée contre un homme marié. « Quand bien même, dit Poullain Duparc, l'enfant serait incestueux ou adultérin, il peut obtenir des aliments contre ses père et mère jusqu'à ce qu'il puisse gagner sa vie (1) ».

Dans une partie de son ouvrage, Brillon reconnaît également le droit d'intenter l'action en recherche de paternité, contre un homme marié, mais dans une autre partie il semble exposer l'opinion contraire. Il pose, en effet, le principe suivant : « La déclaration d'une fille ne doit avoir effet contre un homme marié »; puis en manière de conclusion, il cite deux arrêts admettant l'un et l'autre le principe de la recherche de la paternité contre un homme marié. « Arrêts des 5 janvier et 4 février 1666. Dont le mouvement fut qu'il n'y avait pas de preuve de mauvais commerce avec l'homme accusé, autrement on jugerait contre lui (2).

En réalité, c'est là le système même que nous avons exposé en commentant la maxime du Président Faber. Lorsque la fille désignera comme père de son enfant un homme marié, cette désignation ne produira aucun effet, mais la femme pourra établir qu'elle a eu des relations

(1) Poullain-Duparc, liv. 4, ch. 4, n° 3, p. 152. Voir également Fourne p. 69. De Ferrière, verb. aliments, p. 101.

(2) Brillon, verb. grossesse, n° 13. Verb. aliments, n° 5.

avec un homme marié à l'époque de la conception et si elle fait cette preuve, la paternité sera déclarée. Il en serait de même si l'homme marié avouait avoir eu des relations avec la mère de l'enfant.

Le principe était le même quant aux gens d'Eglise. Les enfants qu'ils pouvaient avoir naîssaient incestueux, or nous avons vu que d'après Poullain-Duparc, l'inceste n'était pas un obstacle à l'action en recherche de paternité. Fournel cite deux arrêts admettant ce principe : l'un de Février 1690, l'autre du 10 Juillet 1706.

IV. **Quels étaient les modes de preuve admis pour établir la paternité.** — Au chapitre X de son traité sur la séduction, Fournel range ces preuves en trois classes : 1° les preuves littérales ; 2° les preuves conjecturales ; 3° les preuves naturelles.

La preuve littérale résultait des lettres et billets écrits à la femme par celui qu'elle désignait comme étant le père de son enfant, dans lesquels il reconnaissait d'une façon plus ou moins expresse avoir cohabité avec elle. Elle résultait également de l'écrit baptistère ; si l'enfant avait été baptisé sous le nom du défendeur et si celui-ci l'avait signé. Mais, il n'était point nécessaire que les lettres ou billets apportés par la femme continssent la reconnaissance formelle des relations ; on en examinait la tournure générale, le style, on cherchait si elles ne contenaient pas certaines familiarités de langage, certains sous-entendus, faisant présumer un commerce intime.

Pour la preuve conjecturale, il suffisait, dit Fournel que la femme « fut en état d'offrir des témoins de certai-

nes familiarités qui soient de telle nature qu'elles entraînent avec elles la présomption d'une intime habitude (1) ». La force de la présomption s'augmentait considérablement si pendant la grossesse, l'homme avait continué de fréquenter la femme, si il était présent au moment de l'accouchement, s'il en avait payé les frais, s'il avait choisi et payé la nourrice, s'il avait donné à l'enfant son nom retourné en forme d'anagramme. Dans ces derniers cas, les actes de l'homme contenaient un aveu implicite de paternité.

A côté de ces deux sortes de preuves, notre ancien droit en admettait une troisième, qui de nos jours ne manquerait pas de rallier un grand nombre de partisans de la théorie de l'hérédité : la preuve naturelle. « J'appelle preuve naturelle, dit Fournel, celle qui n'est pas le résultat du témoignage des hommes, mais l'ouvrage de la nature qui semble décider le secret de la paternité par la conformité des individus.

« Il n'est point ici question d'une simple ressemblance de physionomie, mais d'une ressemblance qui frappe sur une particularité affectée au père, et quelquefois héréditaire dans la famille ». Notre auteur cite encore comme exemples de preuves naturelles ; le cas où dans une famille, les enfants naissent avec six doigts, le cas où le père est marqué d'une loupe au front, le cas où il est nègre, lorsqu'il est affecté de certaines maladies telles que l'épilepsie. Si l'enfant nait également avec six doigts, s'il est marqué d'une loupe au front, s'il est mulâtre, s'il est épileptique, la nature fournit un témoi-

(1) Fournel. p. 133 et ss.

gnage qu'il est bien le fils de celui qui a été désigné comme étant son père. La preuve deviendra encore bien plus forte, si la mère ayant désigné le père avant l'accouchement l'enfant qui nait se trouve atteint des mêmes maladies ou marqué des mêmes signes que lui.

De simples indices, même, nous dit Brillon, pourraient servir de preuve pour déclarer un individu père d'un enfant et il cite à l'appui de son principe un arrêt du Parlement du 20 mai 1675 (1).

Dans le Parlement de Bretagne, tout au moins, les Paroisses étaient plus favorisées que les simples particuliers quant aux preuves à fournir pour établir la paternité. « On n'exige pas à cet égard, dit Poullain-Duparc, de la part des généraux des paroisses des preuves aussi fortes qne celles que la fille serait obligée de faire ; parce que le premier objet doit être de pourvoir à la subsistance de l'enfant et d'en décharger la Paroisse (2). » On se montrera moins difficile, dit Poullain-Duparc, mais sans préciser en quoi, de telle sorte qu'il y avait là une question soumise au pouvoir d'appréciation du juge.

V. **De l'exception plurium dans l'ancien droit français.** — En raison, dit M. Baret, pour établir la paternité d'un homme, il faut prouver :

1° Que cet homme a eu commerce avec la femme à l'époque où se place la conception ;

2° Qu'il est le seul qui ait eu commerce, à cette époque, avec la femme (3).

(1) Brillon, verb. filiation, n° 1.
(2) Poullain-Duparc, liv. 4, ch. 14, n° 29, p. 166-167.
(3) Baret, p. 16.

La première preuve évidemment, doit être mise à la charge de celui qui intente l'action en déclaration de paternité. Prima accuse Secundus d'être père de son enfant, Secundus, lui répond : prouvez que j'ai eu des relations avec vous. Rien de plus juste, mais la prétention de Secundus ne serait-elle pas exagérée, si il ajoutait : prouvez, en outre, que vous n'avez eu de relations qu'avec moi. Ce serait demander l'impossible, car ce serait exiger de Prima, que prenant chaque homme en particulier, elle établisse qu'elle n'a point eu de relations avec lui. Ce qu'il suffira donc de faire à celui qui intente l'action en recherche de paternité, c'est la preuve des relations de l'homme et de la femme. « La preuve de fréquentation, et à plus forte raison celle d'une familiarité plus ou moins grande, doit suffire pour condamner le garçon de se charger de l'enfant et de payer les frais de couches (1) ».

Celui qui intente l'action, a fait contre celui qu'il accuse, la preuve de fréquentations suffisantes, la paternité devra-t-elle alors être nécessairement déclarée, ou bien l'accusé pourra-t-il faire tomber l'accusation, en prouvant que la femme a eu des relations avec d'autres qu'avec lui à l'époque de la conception. Il est certain qu'alors en raison, le demandeur à l'action en recherche de paternité devrait être débouté de sa demande. Seul, ce dernier système permet d'attribuer la paternité avec quelque certitude. On a en effet établi contre le défendeur qu'il avait eu des relations avec la mère de l'enfant à l'époque de la conception. Il pouvait se défendre encore et venir

(1) Poullain-Duparc, liv. 4, ch. 12, n° 22, p. 112.

dire : je ne nie point avoir eu les relations qu'on me reproche, mais elles n'établissent pas que je sois pour cela le père de l'enfant, car la mère avait à la même époque des relations avec d'autres qu'avec moi et je prouve ce que j'avance. Pourquoi, dans ces conditions, m'attribuer la paternité plutôt qu'à un autre de ceux contre lesquels j'ai apporté la preuve de relations avec la mère de l'enfant à l'époque de la conception. L'enfant peut être de moi, mais il y a également de grandes chances pour qu'il me soit étranger. Si, au contraire, il était impossible à l'accusé d'établir que la femme avait eu des relations avec d'autres qu'avec lui, c'était presque avec une quasi certitude qu'on lui attribuait la paternité de l'enfant.

Dans le système opposé, au contraire, la paternité déclarée ne cesse pas d'être des plus douteuse, on prononce un peu au hasard, au grand risque d'attribuer la paternité d'un enfant à celui qui n'en est pas le père.

Notre but, n'est point de choisir entre deux systèmes théoriques, mais bien de rechercher quel était celui suivi dans notre ancienne jurisprudence, de savoir si elle admettait ou non l'exeption plurium.

On a prétendu, prenant pour principe, que le fait de la paternité est le seul qui doive être pris en considération pour déclarer un homme père d'un enfant, que l'ancien droit admettait l'exception plurium (1). Le principal texte invoqué est un passage de Poullain-Duparc. La preuve de fréquentations, « doit suffire pour condamner le garçon de se charger de l'enfant et de payer les frais de couches, à moins qu'il ne prouve le mauvais commerce de la

(1) Baret, p. 17, n° 21 et ss.

fille avec d'autres. Véritablement, s'il fait cette preuve, les simples faits de fréquentation et de familiarité prouvés contre lui ne seront pas suffisans, parce qu'il est évident qu'ils ne pourront pas balancer la preuve qu'il aura faite d'un mauvais commerce avec d'autres (1) ». Cette opinion trouve encore un point d'appui dans le répertoire de Guyot : « Observez que, si l'on prouvait qu'une fille a eu commerce avec plusieurs hommes, non seulement elle n'obtiendrait point de dommages-intérêts contre celui qu'elle dirait être l'auteur de sa grossesse, elle ne pourrait même pas l'obliger à se charger de l'enfant, c'est ce qu'ont décidé divers arrêts (2) ». Il n'est question dans ce texte que de dommages et intérêts et d'aliments, mais au fond, la question débattue est de savoir si la paternité peut être déclarée, puisque les dommages et intérêts et les aliments ne sont qu'une conséquence de la déclaration de paternité. Denisart, cite un jugement qu'il fit prononcer en ce sens. « J'ai fait juger contre la fille mineure d'un marchand de Paris, qu'il suffisait qu'elle se fut abandonnée à plusieurs hommes (quoiqu'elle ne fut pas de ces filles qu'on trouve communément dans les lieux de débauche) pour ne pouvoir contraindre celui qu'elle accusait d'être l'auteur de sa grossesse, à se charger de l'enfant dont elle était accouchée (3) ». L'arrêt qu'il cite est du 10 octobre 1760.

Il est bien évident que le système qui se dégage de ces différents textes est que la paternité ne sera pas attribuée au défendeur, quand il aura pu établir qu'au temps de

(1) Poullain-Duparc, liv. 4, chap. 12, n° 22, p. 112-113.
(2) Guyot, Rep. verb. grossesse, p. 338-339.
(3) Denisart, verb. grossesse, p. 586, n° 18.

la conception, la femme a eu des relations avec d'autres qu'avec lui.

Mais, ce système qui en raison est le seul admissible, était-il bien celui admis dans notre ancienne jurisprudence ; ou bien, comme on l'a dit, notre ancienne jurisprudence a-t-elle évalué, car nous allons nous trouver maintenant en présence d'auteurs et d'arrêts se prononçant d'une façon aussi catégorique dans le sens contraire de ceux que nous venons de citer.

Denisart, cite en faveur de son opinion l'arrêt de 1760 ; mais voici que Poullain-Duparc et Guyot, dont nous avons tout à l'heure cité l'opinion comme favorable au premier système, citent un autre arrêt en sens contraire et sans le mentionner comme une anomalie dans la jurisprudence ; le célèbre arrêt de 1661, qui se trouve également dans Brillon, dans Fournel, dans de la Ferrière, condamnant solidairement plusieurs hommes à payer les frais de gésine et à pourvoir aux aliments de l'enfant (1).

Nous avons vu tout à l'heure l'autorité de Poullain-Duparc invoquée en faveur du premier système et nous avons cité le passage de cet auteur. Malheureusement, la citation de Poullain-Duparc en faveur de ce système a été arrêtée un peu court, car en en poursuivant un peu la lecture, on se serait vite aperçu, que même lorsqu'il est établi que la femme a eu des relations avec d'autres hommes que le défendeur, le défendeur pouvait cependant malgré cela être déclaré père de l'enfant.

(1) Poullain-Duparc, Liv. 4, chap. 12, n° 23. Guyot, Rép. verb. aliments, p. 319. Brillon, verb. aliments, n° 5.

Le défendeur n'échappera d'une façon définitive à la charge de la paternité, en prouvant les relations de la femme avec d'autres qu'avec lui, qu'au cas où la femme n'apporte contre lui que de légères preuves de fréquentations et de familiarités. Mais au contraire, la fille apporte-t-elle contre le garçon une preuve de mauvais commerce aussi forte que celle faite contre elle, l'homme alors devra être déclaré père de l'enfant. « Ainsi en ce cas seulement, il faudrait qu'il y eut, contre le garçon une preuve de mauvais commerce aussi forte que celle qu'il aurait faite contre la fille. Alors le fait de fréquentation, lors de la conception de l'enfant, serait la règle pour la condamnation aux frais de couches et à décharger la mère de son enfant ».

Le système exposé par Poullain-Duparc parait donc bien être celui-ci : il faudra pour déclarer un homme père d'un enfant des preuves beaucoup plus fortes s'il établit que la femme a eu des relations avec d'autres, que s'il n'apporte point cette preuve.

Brillon nous fournit un argument de grande valeur en faveur du système qui n'admet point l'exception plurium dans l'ancien droit. Il rapporte dans son ouvrage un procès du 13 août 1698 qui se déroula à l'audience de la Grande Tournelle. Une fille, domestique chez un clerc de Chartres, avait dénoncé comme étant l'auteur de sa grossesse, un autre que son maître. Mais cet autre se prétendant innocent, disait que le faix de la paternité devait peser non sur lui, mais sur le clerc coupable. Des preuves furent fournies de part et d'autre, et de ces preuves il résultait que l'un et l'autre avaient eu des relations avec la

fille. D'Aguesseau qui prit la parole en cette affaire, s'exprima ainsi : « On ne peut ajouter foi à ses déclarations » de la fille » que lorsqu'elle y enveloppera et le maître et le valet ; encore dans quel embarras cela ne mène-t-il point ; il faut donc instruire l'affaire plus à fond ; tâcher de reconnaître lequel des deux accusés est coupable, *afin d'assurer l'état de l'enfant*, qui autrement ne peut être certain » (1). Il est vrai que le dernier membre de phrase cité, ne nous apporte guère que de l'incertitude, mais il ne faut point perdre de vue que dans cette affaire, des preuves de fréquentation avaient été fournies contre l'un et l'autre et qu'en réclamant un supplément d'instruction de l'affaire, pour arriver à la plus grande certitude possible, d'Aguesseau reconnaissait par là même, que malgré cela, la paternité pouvait quand même être déclarée contre l'un d'eux. Brillon cite encore un arrêt du Parlement de Grenoble du 18 février 1654, condamnant un cabaretier à doter sa servante, quoique par une précédente déclaration, elle eut dit qu'elle avait été débauchée par un passant, et il pose comme principe que : « de deux différentes déclarations, la plus vraisemblable doit être présumée la meilleure » (2). Fournel enfin, cite un arrêt de 1679, par lequel un homme fut condamné à fournir des aliments à l'enfant et par conséquent déclaré son père, alors qu'il était établit que dans le même temps la femme avait eu des relations avec un autre (3).

(1) Brillon, verb. grossesse, n° 4, p. 537, in fine.
(2) Brillon, verb. grossesse, n° 13.
(3) Fournel, p. 121, voir également Toullier. Le Droit Civil Français t. 2, p. 265, 266.

En principe donc, nous pensons que notre ancienne jurisprudence n'admettait pas l'exception plurium. Mais, alors, qui devait être déclaré père de l'enfant, à la charge de qui tombait-il ? Tombait-il seulement à la charge de celui contre lequel la mère avait apporté les preuves les plus fortes et qu'elle avait désigné dans sa déclaration de grossesse, ou bien, tombait-il à la charge de ceux contre lesquelles des preuves suffisantes étaient apportées. En un mot, notre ancienne jurisprudence suivit-elle d'une façon générale le système de l'arrêt de Février 1661, ou bien, au contraire celui des arrêts du 18 Février 1634 du Parlement de Grenoble et de 1679 du Parlement de Paris.

Dans presque tous nos anciens auteurs, nous trouvons cité le célèbre arrêt de 1661 et aucun ne le fait suivre de réserves ou de commentaires indiquant qu'il constituât dans l'ancienne jurisprudence une véritable anomalie. Poullain-Duparc, dit même qu'il y eut plusieurs autres arrêts en ce sens, sans toutefois en citer la date. « Il y a même des arrêts qui ont condamné plusieurs personnes d'y contribuer, lorsqu'il était prouvé qu'ils avaient eu commerce, dans le même temps, avec la fille devenue grosse (1) » Seul, Fournel qui le cite également, qualifie cet arrêt de « singulier » ce qui revient à dire qu'à son époque la jurisprudence n'en suivait plus le système.

Il n'est guère possible, en effet, de croire que cet arrêt fit jurisprudence ; nous le trouvons cité partout il est vrai, mais nous ne trouvons que lui en ce sens.

Peut-être, pourrait-on dire que la jurisprudence a évolué, et qu'après avoir consacré le système de cet arrêt, elle en

(1) Poullain-Duparc. Liv. 4. ch. 12. n° 22. p. 113.

serait venue au système de l'arrêt de 1679. Il ne nous paraît guère possible de soutenir cette opinion, car l'arrêt de 1661 est encadré entre l'arrêt du Parlement de Grenoble de 1654 et l'arrêt du Parlement de Paris de 1679, qui tous deux, alors que l'accusation portait contre plusieurs individus, n'ont prononcé la paternité que contre un seul d'entre eux.

Il est certain qne le système de l'arrêt de 1661 est en soi plus logique que le système des arrêts de 1654 et de 1679, mais encore une fois, il ne s'agit point de choisir le plus logique entre deux systèmes, mais bien de rechercher lequel fut appliqué.

« Bien que le commerce entretenu par la fille avec plusieurs hommes, dit Fournel, rende naturellement la paternité équivoque, c'est néanmoins chose certaine, que la paternité appartient à quelqu'un ; et nous sommes assez initiés aux mystères de la nature, pour savoir qu'elle appartient à une seule personne (1) ». Il faut un père à l'enfant, il ne peut en avoir qu'un, on le choisira parmi ceux contre lesquels on aura prouvé des relations avec la mère.

Ainsi que nous l'avons dit, pour arriver à une déclaration de paternité véritable, il faudrait qu'il ne fut point possible d'établir que la femme a eu à l'époque de la conception des relations avec plusieurs hommes ; or notre ancien droit n'admettait pas l'exception plurium. Il faut en conclure que le fait de la paternité n'était pas seul pris en considération pour déclarer un homme père d'un enfant. Nous pensons que la déclaration de paternité était

(1) Fournel. p. 121.

basée et sur le fait que la paternité pouvait être considérée comme *possible* par la preuve faite de relations au temps de la conception, et sur une idée de défense de l'intérêt général, et enfin sur une idée de répression de la débauche.

Si la paternité n'est pas certaine, elle sera tout au moins possible, car pour être déclarée, il faudra que la femme apporte des preuves dont le juge examinera la valeur, il faudra qu'elle établisse qu'elle a cohabité avec l'accusé au temps de la conception. Mais la raison majeure, était la sauvegarde de l'intérêt général. L'enfant naturel non reconnu tombait à la charge de la paroisse si la mère n'avait pas de facultés suffisantes pour subvenir à son entretien. Mais la paroisse ne devait supporter cette charge qu'à défaut de toute autre personne, si bien que, le général de la paroisse avait le droit d'intenter l'action en recherche de paternité, et pour triompher, on n'exigeait point de lui des preuves aussi fortes que celles qu'on exigeait d'un simple particulier. Eviter de faire subir à la paroisse la faute d'un seul, telle était au fond l'idée. C'est surtout dans Fournel, que se trouve précisée cette raison : « Puisqu'il faut pour l'intérêt public et celui de l'enfant assigner à celui-ci un père qui prenne soin de son éducation, on ne peut le prendre que parmi ceux qui ont fréquenté la mère », puis il ajoute : « Il faut un père, le bon sens veut qu'on le choisisse parmi ceux qui se sont exposés à le devenir. Après tout, l'objet des magistrats n'est pas de rencontrer nécessairement l'auteur de la paternité naturelle, il suffit qu'il y ait dans les présomptions de quoi asseoir

une paternité vraisemblable. Celui sur qui elle tombe ne doit imputer qu'à son imprudence et à son inconduite de s'être exposé à ce soupçon (1) ».

C'était si bien l'intérêt public et l'intérêt de l'enfant qui étaient pris en considération pour déclarer la paternité, que lorsque les relations de la femme étaient prouvées avec plusieurs hommes, le juge à défaut de charges plus fortes contre l'un que contre les autres, déclarait père, celui qui à raison de ses facultés pouvait le mieux se charger de l'enfant. « Il peut arriver qu'entre deux individus prévenus de paternité, les magistrats choisissent l'un exclusivement à l'autre pour le charger de l'enfant, soit à raison des preuves plus fortes de cohabitation, soit à raison de ses facultés (2) ». Celui qui est alors déclaré père de l'enfant, peut se plaindre et dire : pourquoi moi plutôt qu'un autre ? Mais nous avons dit que la déclaration de paternité avait également pour but de réprimer la débauche et on répond à la plainte du défendeur condamné : vous vous êtes exposé par votre inconduite à devenir le père de l'enfant, la mise de son éducation à votre charge est le châtiment de votre faute.

Quel était avec ce système, le véritable résultat de la déclaration de paternité ? Il est évident qu'avec le système de l'arrêt de 1661 on n'arrivait point à attribuer la paternité de l'enfant à celui qui en était véritablement le père, puisque la paternité était attribuée à plusieurs. Nous pensons que la paternité n'était pas attribuée d'une façon plus certaine dans le système des arrêts de 1654 et de 1679.

(1) Fournel, p. 121.
(2) Fournel, p. 89.

En effet, quand même il était prouvé que l'homme déclaré père de l'enfant et la mère avaient eu des relations, la paternité n'en continuait pas moins d'être très douteuse en raison de la preuve qui était apportée, que dans le même temps la mère avait eu des relations avec d'autres. D'ailleurs, l'ancienne jurisprudence cherchait-elle surtout à découvrir le véritable père de l'enfant et à l'en charger ? Il semble que le but qu'elle poursuivait surtout, était de trouver un débiteur de la créance alimentaire de l'enfant, et qu'au fond, l'action en recherche de paternité était une véritable action alimentaire.

L'ancien droit, avons nous dit au début de notre étude, s'était préoccupé de sauvegarder les intérêts de la femme en même temps qu'il traitait l'enfant avec une grande sollicitude. La décision provisoire qui intervenait sur la simple déclaration de la femme, lui accordait le paiement de ses frais de gésine, en même temps qu'elle accordait des aliments à l'enfant. Mais là, ne se bornait pas le droit de la femme, lorsqu'elle se trouvait dans certaines situations particulièrement favorables, elle pouvait également obtenir des dommages-intérêts contre son séducteur. La fille était présumée n'avoir cédé à son séducteur, qu'à la condition que celui-ci l'épouserait, et les dommages-intérêts qui lui étaient accordés constituaient la réparation du préjudice que lui causait l'inexécution de la promesse de mariage. La séduction en elle-même, ne pouvait point donner ouverture à l'action en dommages-intérêts, il fallait encore qu'elle eût été suivie de la grossesse et de l'enfantement (1).

(1) Fournel, p. 11 et 12.

Avec le système de l'ancien droit, il était à craindre qu'un homme dont la conduite avait toujours été irréprochable, mais qui était riche, fut en lutte aux accusations d'une femme sans vergogne. La jurisprudence s'était préoccupée de réprimer la mauvaise foi et la calomnie de l'accusatrice, et Fournel cite un arrêt de Colmar de 1738 condamnant la fille « à comparoir à l'audience, icelle tenant, et la porte de l'audience ouverte ; et là, déclarer que méchamment et calomnieusement elle avait fait inscrire le nom de l'accusé sur les registres de Baptêmes, comme étant le père de l'enfant dont elle était accouchée ; qu'elle s'en repent et lui en demande pardon, n'a autre estime de lui que d'homme de bien et d'honneur ». Le même arrêt ordonne que : « le nom du jeune homme sera rayé des registres des Baptêmes, condamne la fille en trente livres de dommages et intérêts applicables aux pauvres, en 10 livres d'amende, et en outre, à être admonestée, avec défense de récidiver, sous peine de punition corporelle (1) ».

Il est certain que le système de l'ancien droit, tel que nous venons de l'exposer était loin d'être parfait. Il faut croire cependant que l'ancienne jurisprudence, tempérée par la sagesse des Parlements et des Tribunaux, ne provoqua point les abus considérables dont elle a depuis été accusée, car elle se maintint pendant de longs siècles et jusqu'à la veille de la Révolution, sans susciter les violentes critiques dont on l'a depuis accablée. « Qu'on prenne un à un les auteurs du XVIIIe siècle, qui se sont préoccupés de questions sociales, de quelque nature qu'elles soient

(1) Fournel. p. 148.

et qu'on nous fasse voir un passage de ces philosophes, de ces littérateurs, de ces économistes, de ces encyclopédistes qui ait trait à la chose, qui dénonce le mal résultant de la règle admise..... Mais nous n'avons pas la peine de discuter, ni Voltaire qui remua tant d'idées, ni Montesquieu qui approfondit tant d'institutions, ni Rousseau, ni Diderot, ni personne n'y fait allusion à notre connaissance du moins (1) ».

(1) L. Giraud. Revue critique de législation et de jurisprudence, année 1884. t. 13. p. 603.

DEUXIÈME PARTIE

DROIT INTERMÉDIAIRE

Le législateur de l'époque intermédiaire avait pour s'inspirer dans l'œuvre de réforme qu'il se proposait d'accomplir, une autre source que les écrits des sociologues et des juristes. L'opinion publique, venait de lui soumettre ses desiderata dans les Cahiers des Etats-Généraux, elle lui indiquait les abus qu'il était urgent de réprimer et les innovations importantes qui lui étaient demandées. Or, dit M. Giraud : « Il n'est pas seulement fait mention dans ces fameux cahiers généraux, de cette question qui troublait tant de familles, et jetait le désarroi dans la société. Cette grande enquête, portant sur les conditions de la vie privée et de la vie publique est muette sur un usage qui touchait intimement à la vie privée par ses résultats, à la vie publique par sa procédure (1) ».

Il semble que dans ces conditions, le principe de la libre recherche dût être admis par le législateur nouveau.

Le premier texte relatif aux enfants naturels est le Décret du 4 juin 1793.

(1) Giraud. Revue critique de législation et de jurisprudence année 1884. p. 604.

« La Convention Nationale, après avoir entendu le rapport de son comité de législation ;

« Décrète que les enfants nés hors le mariage succéderont à leur père et mère dans la forme qui sera déterminée. »

Cette disposition, basée sur le sentiment d'égalité qui doit exister entre tous les hommes, accordait aux enfants naturels un droit dont ils étaient dépourvus auparavant, sans leur retirer celui dont ils jouissaient déjà, de rechercher librement leur filiation paternelle, sans même le restreindre.

Le Décret du 4 juin 1793 qui accordait en principe des droits de succession aux enfants naturels, ne fixait point dans quelle mesure ils pourraient exercer ces droits. La loi du 12 brumaire an II vint en préciser l'étendue et plaça les enfants naturels, quant aux droits de succession, sur le même rang que les enfants légitimes. Elle allait même plus loin en leur faveur que le Décret du 4 juin 1793, en déclarant dans son article I, que ces droits leur étaient accordés avec effet rétroactif à compter du 14 juillet 1789.

La loi du 12 Brumaire an II, qui fixait l'étendue du droit des enfants naturels, établissait également de quelle manière la filiation devait être prouvée pour jouir de ces droits.

Art. 8. « Pour être admis à l'exercice des droits ci-dessus dans les successions de leur père décédé, les enfants nés hors du mariage, seront tenus de prouver leur possession d'état. Cette preuve ne pourra résulter que de la représentation d'écrits publics ou privés du père,

ou de la suite de soins donnés, à titre de paternité et sans interruption, tant à leur entretien qu'à leur éducation.

« La même disposition aura lieu pour la succession de la mère ».

Art. 10. « A l'égard des enfants nés hors du mariage, dont le père et la mère seront encore existans lors de la promulgation du Code Civil, leur état et leurs droits seront en tous points réglés par les dispositions du Code ».

Il convient tout d'abord d'examiner si l'action en recherche de paternité, tendant à obtenir des aliments pour l'enfant et des dommages-intérêts pour la mère, continuait d'être autorisée, lorsque le père était décédé avant la promulgation de la loi du 12 Brumaire an II. Il est certain qu'alors, il suffisait pour obtenir ces aliments et ces dommages et intérêts, d'établir la paternité conformément aux règles admises sous l'ancienne jurisprudence. Ainsi le décida un arrêt de Cassation du 14 thermidor an 8. « Vu l'art. 8 de la loi du 12 brumaire an II dit cet arrêt. Et considérant que cette loi n'exige des preuves écrites ou une suite de soins donnés à titre de paternité et sans interruption, que de ceux des enfants nés hors du mariage qui réclament des droits successifs dans la succession de ses père et autres, ouvertes depuis l'époque déterminée par les nouvelles lois, et qu'elle n'a rien changé aux droits acquis sur les successions ouvertes avant ce temps.

« Considérant qu'il s'agissait au procès d'une demande en alimens réclamés par un enfant naturel, sur la succession d'un père décédé avant cette époque, et qu'en écartant cette demande sur le fondement que la preuve offerte n'avait pas le caractère exigé par la loi du 12 bru-

maire le tribunal civil de la Manche a confondu la nouvelle législation avec l'ancienne, fait une fausse application de la loi du 12 brumaire an II, et créé une fin de non recevoir qui n'était autorisée par aucune loi. Casse, etc., (1)

Il s'agissait en l'espèce d'aliments réclamés sur la succession du père décédé en 1792.

Mais en ce qui concerne les droits de succession, il en était autrement. Il ne suffisait plus, alors, d'établir la paternité par tous les moyens de preuve, l'art. 8 de la loi du 12 Brumaire indiquait les preuves à fournir pour établirla paternité. D'après l'art. 8 de la loi du 12 brumaire an II, on peut diviser les enfants naturels en trois catégories, quant aux preuves à fournir pour établir leur filiation vis-à-vis de leur père. La première, comprend les enfants dont le père était décédé lors de la promulgation de la loi du 12 brumaire an II; la seconde comprend les enfants dont le père viendrait à décéder entre le 12 brumaire an II et la promulgation du Code Civil ; la troisième enfin comprend les enfants dont le père décèderait postérieurement à la promulgation du Code.

Quand aux enfants dont le père était décédé antérieurement au 12 Brumaire an II, l'art. 8 de la loi fixait d'une façon absolument certaine, les preuves qu'ils devaient fournir pour établir leur filiation paternelle et pour jouir des droits de succession qui leur étaient accordées sur les biens de leur père. Ils ne pouvaient prouver leur filiation paternelle, qu'en établissant qu'ils avaient la possession d'état d'enfants naturels et cette preuve ne pouvait résulter que de la représentation d'écrits publics ou privés

(1) Denvers, t. I. p. 275.

émanant du père, ou de la suite de soins donnés, à titre de paternité et sans interruption, tant à leur entretien qu'à leur éducation.

L'art. 10 s'occupait des enfants dont les parents seraient encore vivants lors de la promulgation du Code et il décidait que le Code règlerait leur état et leurs droits.

Restent donc les enfants dont les parents viendraient à décéder dans l'intervalle de temps compris entre le 12 Brumaire an II et la promulgation du Code Civil. Quelles dispositions fallait-il leur appliquer ? Pouvaient-ils prouver leur filiation paternelle conformément à l'art. 8 de la loi du 12 Brumaire an II, pour acquérir un droit de succession. Pouvaient-ils établir leur filiation paternelle par n'importe quels moyens de preuve quand ils ne réclamaient que des aliments.

Le texte de la loi du 12 Brumaire an II est muet sur ce point, et de l'état d'incertitude dans lequel il laissait toute cette catégorie d'enfants devaient naître les plus graves difficultés.

Une succession, par exemple venait à s'ouvrir postérieurement à la promulgation de la loi du 12 Brumaire an II ; des héritiers, se disant fils naturels du de cujus, venaient réclamer conformément à l'art. 2 de la loi de Brumaire leurs droits successifs ; pour obtenir ces droits, il leur fallait évidemment prouver leur filiation. Fallait-il que ces enfants eussent été reconnus par devant l'officier public, ou bien leur suffisait-il d'établir qu'ils étaient en possession constante d'état d'enfants naturels (1). La même question se posait encore, si le père étant

(1) Duvergier, t. 9, p. 361 et s.

encore vivant, celui qui se disait son fils naturel venait lui réclamer des aliments ; dans tous les cas en un mot, où l'enfant naturel voulait établir sa filiation vis-à-vis de son père.

« La plupart des jurisconsultes et des tribunaux, dit Loiseau dans son traité des enfants naturels, avaient d'abord pensé jusqu'ici, qu'il fallait se régler d'après l'art. 8 de la loi du 12 Brumaire ; que le mode de reconnaissance, que le genre de preuves prescrits par cet article, devaient être adoptés et suivis jusqu'à la promulgation du Code Civil.

« Il faut en convenir, ajoute-t-il, ce système était très conforme au texte de la loi » (1).

« Le tribunal de Cassation, dit M. Chabot, pensa d'abord que jusqu'à la promulgation du Code, la loi du 12 brumaire devait régir, à l'égard des enfants nés hors mariage, toutes les successions ouvertes sous son empire.

« Ensuite, revenant sur ses pas, il décida que la loi du 12 brumaire avait bien réglé l'état et les droits des enfants naturels dont les père et mère étaient décédés avant sa publication ; qu'elle avait bien aussi disposé que l'état et les droits des enfants naturels dont les père et mère seraient encore existans lors de la promulgation du Code Civil, seraient réglés par ce Code, mais qu'elle n'avait rien statué sur l'état et les droits des enfants naturels dont les père et mère décèderaient depuis sa publication jusqu'à la promulgation du Code Civil : Qu'en con-

(1) Loiseau. Traité des Enfants naturels, p. 119.

séquence, il y avait une lacune sur ce point, et que dès lors il était nécessaire de surseoir jusqu'à ce que le législateur se fût expliqué » (1).

L'art. 10 de la loi du 12 Brumaire an II décide d'une façon très nette, que les dispositions du code ne sont pas applicables aux enfants dont les parents viendraient à décéder postérieurement à la date du 12 Brumaire et antérieurement à la promulgation du Code. « A l'égard des enfans nés hors du mariage, dont le père et la mère seront encore existants lors de la promulgation du Code Civil, leur état et leurs droits seront en tous points réglés par les dispositions du Code, art. 10 ». L'article 8 au contraire contient les principes applicables à la preuve de la filiation naturelle et il semble dès lors que ce sont les dispositions de cet article qui doivent être appliquées aux enfants naturels, pour leur permettre d'obtenir la jouissance des droits que leur confère l'art. 1 de la loi de Brumaire.

La jurisprudence et la majorité des auteurs ainsi que le disent MM. Chabot et Loiseau, admirent d'abord cette interprétation, mais elle souleva de telles difficultés que la solution de la question fut soumise au pouvoir législatif, par le tribunal civil du département de Saône-et-Loire. Un arrêté du Directoire exécutif du 12 Ventôse an V ordonne qu'il en serait référé au Corps Législatif.

Dans son rapport le Ministre de la Justice s'exprimait ainsi : « Cette loi sépare les successions ouvertes de celles qui s'ouvriront à l'avenir.

« Elle distingue, par conséquent, les enfants dont les

(1) Chabot de l'Allier. Questions transitoires sur le Code Civil, t. II p. 112 et 113.

pères sont décédés avant la loi, et les enfants dont les pères viendraient à décéder après la publication de la loi.

« Les successions ouvertes sont déclarées appartenir aux enfans nés hors le mariage, dont les pères sont décédés, à la charge par eux de faire la preuve qui leur est imposée.

« Les successions non encore ouvertes sont renvoyées à l'art. 10.

« Pour les pères morts avant la loi, le législateur n'exige qu'une preuve supplétive, résultant soit d'écrits publics ou privés, soit de soins donnés, à titre de paternité et sans interruption, pour l'éducation et l'entretien.

« Pour les pères encore existans, le législateur exige une reconnaissance authentique, puisqu'il entend que l'état et les droits de leurs enfans soient en tous points réglés par les dispositions du Code Civil ».

Il faut, dit le Ministre de la Justice, une reconnaissance authentique, car le Code n'admettra plus que cette preuve de la filiation naturelle. C'était peut-être aller un peu vite, que de se référer aux dispositions d'un code qui n'était encore qu'à l'état de projet.

Le Ministre de la Justice convient d'ailleurs que les art. 11 et 12 de la loi du 12 Brumaire, sur lesquels il s'appuie pour exiger une reconnaissance par acte authentique, ne semblent point avoir une portée aussi générale.

« C'est dans les art. 11 et 12 que se trouve cette disposition.

« Elle paraît d'abord ne s'appliquer qu'à des cas particuliers ; mais en y réfléchissant, en se rappelant que le



législateur a voulu abolir la recherche de la paternité non avouée, et fonder sur une reconnaissance positive les rapports des enfants naturels avec leurs parents, il est facile de voir que la loi du 12 Brumaire a institué la formalité de la reconnaissance devant l'officier public pour les pères survivants ».

Le Conseil des Cinq-Cents auquel la question fut soumise, ne fut point de l'avis du Ministre de la Justice et le 26 Floréal an VI il émettait un vote par lequel il adoptait le système contraire. La décision du Conseil des Cinq-Cents fut annulée par le Conseil des Anciens, qui le 12 Thermidor an VI fut d'avis que la seule preuve de la paternité admise quant aux parents encore vivants au 12 Brumaire, était la reconnaissance authentique.

La jurisprudence après avoir admis ainsi que nous l'apprennent MM. Loiseau et Chabot, qu'il suffisait aux enfants de prouver sa filiation conformément à l'art. 8 de la loi du 12 Brumaire se forma définitivement en ce sens que la loi du 12 Brumaire, contenant une lacune, il y avait lieu de surseoir jusqu'à la promulgation du Code Civil pour fixer leur état et leurs droits d'une façon définitive.

« Vu les art. 1, 8 et 10 de la loi du 12 Brumaire, dit un arrêt de la Cour de Cassation du 8 Messidor an XII, et attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles, dont les dispositions ne s'appliquent qu'à ceux des enfants naturels dont les pères étaient décédés avant la publication de cette loi,ou à ceux dont les pères survivraient à la promulgation du Code Civil, que le législateur n'a aucunement réglé, par la loi du 12 Brumaire an II l'état ni

les droits de ceux desdits enfants dont les pères sont dé cédés dans l'intervalle de cette loi à la publication du Code civil, qu'en effet, le sort desdits enfants n'a été définitivement réglé que par la loi du 14 Floréal an XI sur cet objet (1) ».Telle fut également l'interprétation admise par Treilhard dans son rapport au Corps Législatif sur le décret du 14 Floréal an XI (2).

En résumé, quant aux droits de succession, on décidait qu'il fallait pour que les enfants naturels dont le père était décédé postérieurement au 12 Brumaire puissent en jouir, qu'ils eussent été reconnus par acte authentique conformément aux art. 10, 11 et 12 de la loi de Brumaire, ou bien que cette loi ayant gardé le silence, il y avait lieu de surseoir jusqu'à la promulgation du Code Civil. Mais pouvait-il en être de même en ce qui concerne le droit aux aliments. Le mode de preuve exigé par l'art 8 de même que par les art. 10 11 et 12 ne parait avoir trait qu'aux droits successifs. « Pour être admis à l'exercice des droits ci-desus, » dit en effet l'art. 8, or, les droits dont parle l'art. 8, sont les droits de succession. Certains tribunaux crurent devoir distinguer, et admettre que la paternité pouvait être recherchée, même sans que l'enfant naturel eut à fournir les preuves énumérées dans l'art. 8 de la loi de Brumaire, mais que la paternité ainsi prouvée ne pouvait donner à l'enfant qu'un droit à des aliments, et à la mère un droit à des dommages intérêts. C'était

(1) Cass. 8 Messidor an XII. Dev. I. I. 890. Dans le même sens. Cass. 24 Prairial an VII. Dev. I. I. 213. Cass. 4 Pluviôse an VIII. Dev. I. I. 296. *Contra*. Trib. Appel Paris 6 Floréal an X. Dev. I. 2. 66. Bruxelles. 15 fév. 1806. Coll. Nouv. 2. 2. 116.

(2) Décret et Rapport. S. 3. 2. 183 et ss.

admettre que les effets de la paternité sont divisibles. (1)

Le tribunal de Liège admit que des preuves suffisantes de paternité, donnant droit à l'enfant de réclamer des aliments, n'étaient pas suffisantes pour établir sa filiation. « Attendu, dit ce jugement, que suivant la loi 9 § 5 de agnoscendis et alendis liberis, des aliments accordés à l'enfant ne lui donnent pas le droit de filiation ». (2)

Dans son rapport sur l'Arrêté du 12 ventôse an V, le Ministre de la Justice admettait bien que les enfants naturels ont un droit alimentaire, alors même qu'ils n'ont point été reconnus par acte authentique, mais sans préciser quelles preuves les enfants naturels qui n'ont pas été reconnus devaient fournir pour obtenir ces aliments.

Par un arrêt du 26 mars 1806, la Cour de cassation décida que les effets de la paternité sont indivisibles, et que l'enfant qui n'a point été reconnu conformément à la loi ne peut point rechercher sa filiation. « Attendu, dit cet arrêt, qu'il résulte de la loi du 12 Brumaire an II, qu'à compter de la publication de cette loi, toute recherche de la paternité non reconnue est abolie, non seulement par rapport aux droits successifs, mais même relativement aux aliments pour l'enfant, aux frais de gésine et aux dommages-intérêts pour la mère, par la raison que la paternité étant indivisible, un homme ne peut pas être père pour un cas, et ne pas l'être pour un autre (1) ».

(1) Jugement du tribunal du district de Beauvais, 29 Floréal III. Appel au trib. de Chaumont, 15 Frimaire an III. Cassé 26 Mars 1806. S. 6, 2. 570.

(2). Liége 19 Ventôse an IX. Conf. trib. App. Liége, 8 Floréal an IX Cassé 3 Ventôse an X S. 3. 1. 185.

(1) Cass. 26 mars 1806, S 6. 2. 570. Loiseau, p. 126, 127.

La loi du 12 Brumaire an II traite des enfants adultérins dans son article 13 ainsi conçu :

« Il leur sera accordé, à titre d'alimens, le tiers en propriété de la portion à laquelle ils auraient droit s'ils étaient nés dans le mariage ».

Nulle part, il n'est question dans la loi du 12 Brumaire des enfants incestueux, d'où il faut conclure que cette catégorie d'enfants était soumise au droit commun.

Il résulte de l'article 13, que l'incapacité dont étaient frappés les enfants adultérins était simplement une incapacité d'ordre pécuniaire ; mais qu'ils avaient le droit, si le père était décédé avant la promulgation de la loi du 12 Brumaire, de prouver leur filiation paternelle conformément à l'article 8 de cette loi ; que si leur père était décédé postérieurement au 12 Brumaire an II ils pourraient être valablement reconnus par acte authentique, mais que la preuve de leur filiation ainsi établie, ne leur donnait qu'un droit alimentaire dont la quotité était fixée par l'art. 13, § 2.

Ainsi donc, on en était arrivé à interpréter la loi du 12 Brumaire an II dans le sens de l'interdiction de la recherche de la paternité, alors qu'elle ne contenait en réalité qu'une sage règlementation de l'action en recherche de paternité. Nulle part, en effet, cette loi ne contient le principe prohibitif. On a cherché des arguments dans les intentions du législateur, mais, à notre sens cela n'est point suffisant, et pour introduire dans la jurisprudence un principe nouveau et aussi contraire à celui qu'avait admis l'ancien droit, il aurait fallu qu'il fut nettement exprimé dans le texte.

En réalité la loi du 12 Brumaire an II, loin d'améliorer le sort des enfants naturels, n'eut pour conséquence que de le rendre pire. Elle les laissait désormais à la discrétion de leur auteur ; voulait-il bien les reconnaître en employant les formes exigées par les art. 10, 11 et 12, il les élevait du coup au rang des enfants légitimes quant aux droits successifs ; mais il lui était loisible de ne point les reconnaître et personne alors ne pouvait le contraindre à leur fournir même les aliments nécessaires à leur subsistance.

TROISIÈME PARTIE

DE LA RECHERCHE DE LA PATERNITÉ NATURELLE SOUS L'EMPIRE DU CODE CIVIL.

CHAPITRE PREMIER

TRAVAUX PRÉPARATOIRES

Après s'être occupé dans les chapitres I et II du titre VII livre I, de la filiation des enfants légitimes ou nés dans le mariage, le Code traite ensuite dans un chapitre spécial du même titre, le chapitre III, de la filiation des enfants naturels. Dans la section première, intitulée : De la légitimation des enfants naturels, le Code indique les moyens par lesquels on peut élever les enfants nés hors du mariage au même rang que les enfants nés dans le mariage. Dans la section deuxième, il traite ensuite de la reconnaissance des enfants naturels. La reconnaissance peut être faite de deux manières différentes ; ou bien elle peut être volontaire et alors il faut appliquer les dispositions contenues dans l'art. 334 du C. Civ. ; ou bien elle peut être forcée ou judiciaire, et alors il faut appliquer les art. 340 et 341 du C. Civ.

Ces deux articles établissent une différence essentielle, selon qu'il s'agit de rechercher la filiation naturelle de l'enfant vis-à-vis du père, ou selon qu'il s'agit de rechercher la filiation naturelle de l'enfant vis-à-vis de la mère. En principe, la recherche de la filiation est interdite vis-à-vis du père, tandis qu'au contraire elle est autorisée vis-à-vis de la mère.

De même que tous les enfants naturels ne peuvent pas faire l'objet d'une reconnaissance volontaire art. 335 du C. Civ. de même, dans les cas où les enfants naturels sont autorisés à prouver judiciairement leur filiation, l'action en recherche de paternité ne leur est pas indistinctement accordée art. 342 C. Civ. Le Code distingue deux catégories d'enfants naturels : les enfants naturels simples, ou nés de personnes entre lesquelles il n'y avait point mariage, mais entre lesquelles le mariage n'était pas prohibé, et les enfants adultérins ou incestueux ou nés de personnes entre lesquelles le mariage est prohibé, soit en raison du degré de parenté qui les unit, soit parce que l'une d'elles ou toutes les deux étaient déjà engagées dans les liens du mariage. Les premiers peuvent faire l'objet d'une reconnaissance volontaire ou prouver judiciairement leur filiation quand la loi les y autorise, art. 334, 340 et 341 C. Civ. ; les seconds ne peuvent être reconnus ni volontairement, ni judiciairement, art. 335, 342 C. Civ.

Le principe de la matière de la recherche de paternité naturelle dans notre Code, est contenu dans l'art. 340 ainsi conçu : « La recherche de la paternité est interdite. Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le

ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant.

Nous rechercherons dans l'étude des travaux préparatoires du Code Civil, quelle a été l'intention des rédacteurs de l'art. 340 ; cette intention étant une fois bien déterminée, le principe de l'art. 340 sera également connu et nous servira de règle sûre pour la solution des difficultés que nous rencontrerons.

Le premier projet de Code Civil présenté par Cambacérès à la Convention Nationale, le 9 août 1793, établissait dans l'art. 8, titre 4, livre I, la reconnaissance authentique comme preuve de la filiation naturelle, et dans l'art. 12, pour bien montrer que c'était là la seule preuve admise il était dit : « La loi n'admet pas la vérification de la paternité non avouée ; l'intérêt social ne permet pas la recherche d'un fait sur lequel la nature a jeté un voile impénétrable (1) ».

L'art, 1, livre I, titre II, du second projet contenait le même principe : « La loi n'admet pas la recherche de la paternité non avouée » et dans son rapport sur le projet de Code, Cambacérès s'exprimait ainsi : « En mettant au même rang tous les enfants qui sont reconnus par leur père, il faut bannir de la législation française l'odieuse recherche de la paternité (2) ».

Dans son discours préliminaire sur le troisième projet de Code Civil, Cambacérès s'exprimait avec non moins d'énergie contre le principe de la recherche de la paternité : « Nous proposons d'abord, de bannir du Code l'odieuse recherche de la paternité (3) », et l'art. 134, livre I,

(1) Fenet, t. I. p. 23.
(2) Fenet, t. I, p. 101.
(3) Fenet, t. I, p. 146.

titre 2, posait ainsi le principe : « La loi n'admet pas la recherche de la paternité non avouée ».

Aucun de ces projets n'ayant été adopté, une Commission fut nommée afin de rédiger un nouveau projet de Code Civil. Cette Commission ne modifia point le principe contenu dans les divers projets présentés par Cambacérès, et lorsqu'à son tour elle présenta le projet de Code qu'elle avait élaboré, le 25 thermidor an VIII, il était dit dans le discours préliminaire : « La loi ne présumant rien, et ne pouvant rien présumer pour des enfants nés d'une conjonction qu'elle n'avoue pas, il faut que ces enfants soient reconnus par les auteurs de leurs jours, pour pouvoir réclamer des droits (1) ». L'art. 25, livre I, titre VII, chapitre III, posait le principe en ces termes : « La loi n'admet point la recherche de la paternité non avouée ». Au principe ainsi posé, l'art. 34 apportait l'exception suivante : « Le ravisseur qui refuse de reconnaître l'enfant dont la naissance fait concourir l'époque de la conception avec celle de la durée du rapt, peut être condamné en des dommages-intérêts, au profit de cet enfant, sans que celui-ci puisse prendre le nom du ravisseur, ni acquérir sur ses biens les droits d'enfant naturel ». Après examen du projet par la Commission du Conseil d'Etat, le projet fut présenté au Conseil d'Etat réuni en Assemblée, pour être discuté le 26 Brumaire an X. Le principe de l'interdiction de la recherche de la paternité fut admis sans discussion, mais en présence des dispositions contenues au titre des successions concernant les enfants naturels, Cambacérès proposa

(1) Fenet, t. I, p. 502.

d'en réduire l'application au seul cas de grossesse simple. Il fit observer que l'admission de la recherche de la paternité non avouée est sans difficulté lorsqu'il n'existe que le seul fait de grossesse, mais qu'il était impossible de ne point faire exception à cette règle, quand la grossesse est accompagnée de circonstances aggravantes telles que le viol et le rapt (1). Ce fut alors que le Premier Consul intervint dans le débat pour le maintien dans son intégralité, du principe posé par les rédacteurs du projet. Il fit observer qu'en permettant la recherche de la paternité au cas de rapt et de viol, ce serait obliger celui qui serait attaqué et qui succomberait dans le procès, à reconnaître un enfant malgré lui. « Cette reconnaissance forcée, ajouta-t-il, est contre les principes. La loi doit punir l'individu qui s'est rendu coupable de viol, mais elle ne doit pas aller plus loin (2) ». Le Conseil d'Etat s'inclina devant l'autorité du Premier Consul.

L'art 25 du projet, posait en principe que la reconnaissance de l'enfant naturel doit être volontaire, c'est-à-dire résulter de l'aveu du père, mais il ne précisait point de quelle façon devait être fait cet aveu, si bien que la question se posait de savoir, si il pouvait être fait en n'importe quelle forme, ou résulter d'une série de circonstances telles que la possession d'état. Dans la séance du 26 Brumaire an X, le Ministre de la Justice souleva la question ; il déclara que les mots : « la paternité non avouée » semblaient bien ne faire résulter l'aveu que d'une reconnaissance inscrite sur le registre public, mais que cet aveu pouvait

(1) Fenet, t. X, p. 75.
(2) Fenet, t. X, p. 76.

également résulter d'écrits privés du père ou d'autres circonstances.

L'observation du Ministre de la Justice ne fut pas perdue et lorsque le chapitre III revint en discussion devant le Conseil d'Etat, dans la séance du 12 Frimaire an X, il débutait ainsi : art 21 « La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par acte authentique, lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance ». (1)

Le projet fut alors communiqué à la section de législation du Tribunat. A la suite de cette communication, une légère modification fut apportée dans la rédaction, mais la règle fut maintenue sans exception. C'est alors que le Tribunat, reprenant l'argument déjà présenté par Cambacérès, fit observer quelle contradiction il y avait, à reconnaître un homme père d'un enfant vis-à-vis de la mère, pour allouer à cette dernière des dommages intérêts, sans que la paternité fut établie vis-à-vis de l'enfant.

L'observation du Tribunat fut écoutée, et lorsque Bigot Préameneu présenta la rédaction définitive au Conseil d'Etat, l'art 29 était ainsi conçu : « La recherche de la paternité est interdite ; mais dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de l'accouchement, le ravisseur sera sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant. » Le Conseil d'Etat ne toucha à cette dernière rédaction, que pour substituer le mot *pourra* au mot *sera*, rendant ainsi la déclaration de paternité facultative et laissant au juge un pouvoir d'appréciation. « Ni la preuve de l'enlèvement, disait le

(1) Fenet T. 10 p. 77 et 101.

Tribun Duveyrier, ni la coïncidence de son époque avec celle de la conception, ne suffiront pour constater la paternité encore incertaine. Elles suffiront seulement pour autoriser le juge à chercher sa conviction dans tous les rapports, toutes les circonstances, tous les faits qui ont précédé et suivi le crime » (1).

Ainsi donc, une exception était apportée à la règle, au cas d'enlèvement, et dans ce cas seulement, la paternité pouvait être attribuée à un homme sans qu'il eût manifesté sa volonté de reconnaître l'enfant dans les formes exigées par la loi. Dans tous les autres cas, la paternité naturelle ne pouvait être établie que par une reconnaissance volontaire et authentique. Tels furent les principes exposés par Bigot-Préameneu dans l'exposé des motifs, lors de la présentation au Corps Législatif le 20 Ventôse an XI : « Dans la loi proposée, cette sage disposition qui interdit les recherches de la paternité a été maintenue. Elle ne pourra jamais être établie contre le père que par sa propre reconnaissance, et encore faudra-t-il pour que les familles soient, à cet égard, à l'abri de toute surprise, que cette reconnaissance ait été faite, ou par l'acte même de naissance, ou par un acte authentique. La loi proposée, n'admet qu'une seule exception, c'est le cas d'enlèvement dont l'époque se rapporte à celle de la conception » (2). Le Corps Législatif adopta le projet qui lui était présenté et il fut décrété le 2 germinal an XI.

Dans toutes les discussions qui eurent lieu dans les diverses assemblées relatives au titre de la paternité et de

(1) Locré T. 3 p. 242.
(2) Fenet T. 10 p. 155 .

la filiation, aucune attaque ne fut dirigée contre le principe de la prohibition. Il ne faudrait cependant point conclure de là, que ce principe fut admis sans contestation à l'époque de la rédaction du Code Civil. Lors de la discussion du titre des actes de l'Etat Civil au Tribunat, un certain nombre d'orateurs, plaidèrent avec chaleur la cause des enfants naturels.

« Je me demande, disait le Tribun Duchesne dans son rapport au Tribunat, si l'excès de rigueur contraire influera autant qu'on le pense sur les mœurs nationales ; s'il ne conduira jamais à de graves injustices ; s'il ne produira point le désastreux effet, en réduisant de malheureuses filles au désespoir, de multiplier à la charge de l'Etat, les enfants abandonnés.

« Je ne prétends pas, au reste, qu'on dût rétablir la maxime *creditur virgini*, inventée par des hommes justes en faveur de l'innocence séduite ; elle ne conviendrait plus à des mœurs dépravées, même au sein des campagnes.

« Mais où serait l'inconvénient d'admettre la déclaration d'une fille mineure et d'ailleurs honnête, si elle ne produisait d'autre effet que d'obliger, par provision, à se charger de l'enfant, celui qui en serait désigné le père ? (2) ».

Le Tribun Duveyrier, qui plus tard, devait se montrer si fortement partisan du principe de l'interdiction absolue, exposa les plus fortes raisons en faveur du principe de la recherche de la paternité. « Si toute recherche de paternité est interdite hors le mariage ; si la mère na-

(2) Fenet. t. 8. p. 110.

turelle n'a même pas le droit de solliciter par un signe public, je ne dis pas la tendresse et la bienveillance, je dis la pudeur de l'homme qui l'a rendue mère, quel frein laissez-vous donc aux passions humaines, aux dérèglements, à la débauche? Est-ce l'impunité du désordre social que vous décrétez, que vous érigez en système social, en loi civile? Eh! que n'ordonnez-vous que les corrupteurs seront aussi affranchis du remords!

« Tout père d'une fille nubile doit frémir.

« Ce ne sont pas les femmes, dit Montesquieu, ce sont les hommes qu'il faut porter au mariage.

« Les femmes en seront-elles plus vertueuses, ou plus fortes, ou plus prudentes? Non, parce que la nature est immuable.

« Les hommes, garantis par la loi même du joug social, et forcés par la loi même à l'impudeur publique, n'auront plus besoin de mariage, et le repousseront même pour accumuler en despotes licencieux, les plaisirs quelquefois partagés et le plus souvent arrachés à la faiblesse » (1).

La difficulté de la preuve de la paternité, fut un des motifs les plus puissants qui furent invoqués en faveur du principe de l'interdiction de la recherche, et il se retrouve souvent dans les discours des divers orateurs. « Les opérations de la nature, dans le mystère de la génération, disait Portalis, sont impénétrables; il serait impossible de soulever le voile qui nous les dérobe. Sans un mariage public et solennel, toutes les questions de filiation reste-

(1) Fenet. t. VIII p. 176-177.

raient dans le nuage ; la maternité pourrait être certaine, la paternité ne le serait jamais » (1).

La crainte du scandale résultant de l'action en recherche de paternité fut également un des plus graves motifs invoqués. « Depuis longtemps, dans l'ancien régime, disait Bigot-Préameneu, un cri général s'était élevé contre les recherches de paternité. Elle exposait les tribunaux aux débats les plus scandaleux, aux jugements les plus arbitraires, à la jurisprudence la plus variable. L'homme dont la conduite était la plus pure, celui même dont les cheveux avaient blanchi dans l'exercice de toutes les vertus, n'était point à l'abri de l'attaque d'une femme impudente, ou d'enfans qui lui étaient étrangers. Ce genre de calomnie laissait toujours des traces affligeantes. En un mot, les recherches de paternité étaient regardées comme le fléau de la société (3).

Quant aux enfants adultérins ou incestueux, il fut décidé qu'ils ne pourraient point faire l'objet d'une reconnaissance volontaire, et qu'ils ne pourraient pas davantage rechercher judiciairement leur filiation. Le législateur ne fit point pour eux la distinction qui avait été faite pour les enfants naturels simples entre la filiation paternelle et la filiation maternelle, il édicta une prohibition absolue. « La reconnaissance des enfans adultérins ou incestueux, disait Bigot-Préameneu dans l'exposé des motifs, lors de la présentation au Corps Législatif, serait, de la part du père et de la mère, l'aveu d'un crime. Il a été réglé qu'elle ne pour-

(2) Locré. t. I p. 290.
(3) Locré. t. VI p. 212.

rait avoir lieu qu'au profit d'enfans nés d'un commerce libre.

« On a voulu également éviter le scandale public que causerait l'action judiciaire d'un enfant adultérin ou incestueux, qui rechercherait son état dans la preuve du délit de ceux qu'il prétendrait en même temps être les auteurs de ses jours. Ils ne seront, dans aucun cas, admis à la recherche soit de la paternité, soit de la maternité » (1).

(1) Fenet, t. X p. 136.

CHAPITRE II

PRINCIPE DE L'ART. 340

La paternité naturelle peut être prouvée par une reconnaissance émanant du père et contenue dans un acte authentique, et elle ne peut être prouvée que par ce moyen, tel est le principe résultant de la combinaison des art, 334 1er al. et 340 du C. Civ. Ce principe, qui résulte d'une façon certaine et du texte du Code Civil et des travaux préparatoires, n'a cependant pas été admis sans contestation. Tout en se défendant d'attaquer le principe de l'art. 340 1er al., on a soutenu que la paternité pouvait être prouvée autrement que par la reconnaissance faite dans un acte authentique, sans qu'il y eut alors recherche de la paternité. C'est ainsi que Proudhon a soutenu que la reconnaissance faite par acte sous-seing privé, sans établir légalement la paternité naturelle, ne doit cependant pas être dépourvue de tout effet et doit créer au profit de l'enfant une créance alimentaire contre l'auteur de cette reconnaissance ; que Demolombe a soutenu que la possession d'état peut prouver la filiation naturelle en dehors d'une reconnaissance par acte authentique.

La discussion de ces théories, semble se rattacher plu-

tôt à la question des preuves de la filiation naturelle qu'à la question de la recherche de la paternité. Cependant, en réalité, elle se rattache directement à notre sujet, car si l'on admet que la paternité peut être prouvée autrement que par une reconnaissance authentique, on admet en fait la recherche de la paternité, car il y aura véritablement recherche de la paternité, toutes les fois que l'on entendra prouver la filiation paternelle de l'enfant autrement que par une reconnaissance faite par acte authentique, ou que l'on entendra faire produire des effets à une reconnaissance n'ayant point la forme authentique.

§ I. — *De la possession d'état preuve de la paternité naturelle.*

La possession d'état, peut être une preuve de la filiation légitime, art. 320 C. Civ. L'enfant légitime, qui n'a point de titre, mais qui a la possession constante de l'état d'enfant légitime de celui qu'il réclame pour son père, triomphera dans l'action en réclamation d'état, s'il justifie être dans les conditions exigées par l'art. 321. C. Civ.

Peut-il en être de même, lorsqu'il s'agit de prouver la filiation naturelle. La possession d'état peut-elle alors servir de preuve de la filiation naturelle à défaut de reconnaissance par acte authentique, ou bien au contraire, est-elle absolument dépourvue d'effet, comme étant en opposition avec le principe de l'art. 340 1er al. «Voici comment la question est née, dit M. Beudant. Toutes les fois que la loi n'ad-

met relativement à un fait, que certains modes de preuve à l'exclusion des autres, elle expose au danger que l'on soit conduit à ignorer en droit, ce qui est avéré en fait, or cela est fâcheux. Il en a été de la sorte quant aux preuves de la filiation naturelle ; ainsi est née la question (1) ».

La théorie qui admet que la possession d'état peut prouver la paternité naturelle, comme elle peut prouver la paternité légitime, a été la suite de cette autre théorie qui admet que le simple aveu de la mère, fait preuve de la maternité quand il s'ajoute à la possession d'état d'enfant naturel, et qui fait même résulter l'aveu de la mère de la seule possession d'état.

Ce fut en 1835, dans un article publié par la Revue de Législation, que M. Demolombe soutint, que la possession d'état a la même valeur en matière de filiation naturelle qu'en matière de filiation légitime. Il reproduisit cette théorie dans son Cours de Code Civil, et quelques années plus tard, elle fut également admise par M. Valette professeur à la Faculté de Droit de Paris (2).

La possession d'état, dit-on dans ce système, constitue une véritable reconnaissance ; lorsqu'un homme a traité comme sien un enfant, publiquement, il est impossible de dire qu'il ne l'a pas reconnu. Cette reconnaissance, il est vrai, n'est point consignée dans un acte authentique, mais, ce qu'il faut en conclure, c'est qu'elle est plus complète et plus décisive encore.

(1) Beudant. t. II. p. 243.
(2) Demolombe, t. V, p. 486 et ss. Valette sur Proudhon. De l'Etat des personnes t. II. p. 151.

Qu'est-ce en effet, qu'un simple titre, à côté de la possession d'état ? Le titre n'est pas une preuve de l'identité de l'enfant ; la possession d'état en est la preuve par excellence. Le titre est l'œuvre d'un moment, il peut avoir été arraché à la passion ou à la faiblesse ; la possession d'état est une reconnaissance continue, offrant toutes les garanties de sécurité et de liberté ; la possession d'état est la plus ancienne, la plus forte des preuves de l'état des hommes.

Il ne faut point tirer argument, ajoute-t-on, pour dire que la possession d'état ne peut être admise pour prouver la filiation naturelle, de l'interdiction de rechercher la paternité portée dans l'art. 340 C. Civ. : il ne s'agit point de rechercher la paternité d'un homme, d'intenter une action en réclamation d'état ; l'enfant naturel possède son état, sa filiation sera prouvée lorsqu'il aura montré qu'il réunit les conditions exigées par l'art. 321 C. civ.

Le Code ne parle point de la possession d'état lorsqu'il traite de la preuve de la filiation naturelle, comment doit-on interpréter son silence ? L'art. 8 de la loi du 12 Brumaire an II qui admettait la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle a bien le caractère d'une disposition transitoire, et la tendance des art. 11 et 12 est de l'exclure du Code. Mais ces mêmes articles, montrent que la question était réservée et qu'il appartenait aux rédacteurs du Code Civil de la trancher. Le projet primitif admettait la possession d'état comme formant un commencement de preuve de la filiation naturelle vis-à-vis de la mère et autorisant la preuve par témoins. Lors de la discussion, Portalis fit observer que la possession d'état

ne pouvait être considérée comme un commencement de preuve étant la preuve par excellence de la filiation. « En général, dit-il, toutes les fois qu'on jouit de son état constamment, publiquement et sans trouble, on a le plus puissant de tous les titres. Il serait absurde de présenter la possession d'état comme un simple commencement de preuve, puisque cette sorte de possession est la plus naturelle et la plus complète de toutes les preuves (1) ». Lorsque le projet revint en discussion dans la séance du 12 Frimaire an X, le passage critiqué par Portalis avait été supprimé. Quelle conclusion tirer de cette modification de rédaction, après l'observation de Portalis, sinon, qu'au lieu de considérer désormais la possession d'état comme un simple commencement de preuve, le législateur a entendu admettre la possession d'état comme faisant preuve par elle-même de la filiation naturelle.

M. Demolombe examine ensuite le texte du chapitre III. Les dispositions qu'il contient, dit-il, sont insuffisantes et il faut les compléter par celles du chapitre II, lorsque le chapitre III n'y déroge point d'une façon formelle. Or, le chapitre II admet la possession d'état comme preuve de la filiation légitime ; le chapitre III ne prohibe point ce mode de preuve quant à la filiation naturelle, il faut en conclure que la filiation naturelle peut être prouvée par la possession d'état comme la filiation légitime.

Enfin, qu'a voulu le législateur en interdisant la recherche de la paternité ? éviter le scandale résultant de ces sortes de procès. Mais, s'il y a possession d'état, il n'y a pas besoin d'enquête pour établir que des relations ont

(1) Fenet. t. 10. p. 78 et 102.

existé entre le père et la mère à l'époque dela conception; l'enquête ne peut porter que sur un point : y a-t-il possession d'état ; il n'en peut résulter aucun scandale.

Le principal argument de cette théorie, est, en réalité, ainsi que le disent MM. et Aubry et Rau, une véritable pétition de principe, puisqu'il s'agit précisément de savoir si, dans le système de notre législation actuelle, la preuve complète et légale de la filiation naturelle peut résulter d'une simple possession d'état, tout comme elle résulte d'une reconnaissance formelle (1).

Il paraît à peu près certain, que le législateur n'a point entendu admettre la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle. Il convient de remarquer que les paroles prononcées par Portalis avaient trait à l'article 341, C. Civ., relatif à la preuve de la filiation maternelle, mais même en leur donnant une portée beaucoup plus générale, il ne faut point en conclure que la modification de rédaction qui fut faite sur son observation ait eu pour résultat de consacrer son opinion. Cela est vrai, que l'article 341 fut voté après que Berlier qui parla le dernier, eut fait observer que la preuve par témoins ne serait admise quant à la filiation maternelle, que s'il y avait déjà un commencement de preuve par écrit ou possession d'état (2). La discussion fut marquée d'un autre incident qui montre bien quelle a été l'intention du législateur. La rédaction présentée à la séance du Conseil d'Etat du 26 Brumaire contenait cette disposition : « La loi n'ad-

(1) Aubry et Rau, t. 6, § 569, note 2.
(2) Fenet, t. X, p. 79.

met point la recherche de la paternité non avouée ». Le Ministre de la Justice fit observer que si ce texte pouvait s'entendre dans le sens d'un aveu fait dans un acte authentique, il pouvait également s'entendre d'un aveu résultant d'actes privés ou d'autres circonstances. Cette observation eut pour résultat de faire préciser les modes de preuve de la paternité et de faire introduire l'article 21 dans la rédaction qui fut présentée le 12 Frimaire an X : « La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par acte authentique, lorsqu'elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance (1) ». Cette disposition est devenue l'article 334 actuel. Enfin, qu'on relise l'exposé des motifs fait par Bigot-Préameneu lors de la présentation au Corps Législatif : « On ne présume point qu'un enfant ait été mis au monde, sans qu'il y ait par écrit quelques traces, soit de l'accouchement, soit des soins donnés à cet enfant. Il était donc de justice particulière et d'honnêteté de n'admettre l'enfant à prouver qu'il est identiquement le même que celui dont la mère qu'il réclame est accouchée, que dans le cas où il aura déjà un commencement de preuve par écrit (2) ».

L'argument qui consiste à dire que les dispositions du chapitre III doivent être complétées par celles contenues dans le chapitre II doit être également repoussé. Il suffit pour cela d'examiner l'économie générale des textes et les intitulés des chapitres. Le législateur a eu soin, de ne point traiter dans un même chapitre des preuves de la filiation naturelle et des preuves de la filiation

(1) Fenet, t. X, p. 77 et 101,
(2) Fenet, t. X, p. 156.

légitimes ; il a traité ces deux matières dans des chapitres différents. Les deux premiers chapitres ont exclusivement trait à la filiation légitime. Le chapitre II est intitulé : « Des preuves de la filiation des enfants légitimes » ; le chapitre III est intitulé : « Des enfants naturels ».

Le rapprochement des art. 334 et 340 du Code Civil, condamne la théorie de M. Demolombe. L'art. 334 n'admet comme preuve de la filiation naturelle que la reconnaissance contenue dans un acte authentique ; l'art. 340 en interdisant la recherche de la paternité en dehors du cas prévu dans le 2e al. a interdit par là même de prouver la paternité autrement que par une reconnaissance authentique.

M. Marcadé indique quel grave inconvénient il y aurait à admettre la possession d'état comme preuve de la filiation naturelle dans l'état actuel des textes du Code Civil. « Admettre le système de Demolombe, ce serait admettre cette monstruosité, que la filiation adultérine ou incestueuse se trouverait établie par la possession d'état, aucune règle du Code ne s'y opposerait. Le Code en effet a bien prohibé la recherche judiciaire quant à la filiation adultérine ou incestueuse art. 342 ; il a prohibé également la reconnaissance, mais il n'a pas prohibé la possession d'état » (1).

La jurisprudence condamne d'une façon unanime la théorie de M. Demolombe.

« Attendu, dit un Arrêt de la Cour de la Cassation du 16 Décembre 1861, que suivant l'art. 334 C. Nap. la recon-

(1) Marcadé, Revue Critique de législation et de jurisprudence année 1851. t. I p. 150 ss.

naissance d'un enfant naturel ne peut se faire que par un acte authentique, lorsqu'elle ne l'a pas été dans son acte de naissance ; que si l'art. 320 du même Code porte qu'à défaut de titre, c'est-à-dire d'acte de naissance, la possession d'état suffit, cette disposition prévue dans le Chapitre II du Titre VII Liv. I C. Nap. intitulé : « Des preuves de la filiation légitime, » n'a pas été reproduite dans le chapitre suivant relatif aux enfants naturels et ne peut par conséquent être applicable à ces derniers. — Que si le législateur eût voulu la rendre commune aux autres, il n'eût pas manqué d'en faire la mention expresse ; que son silence à cet égard n'est pas d'ailleurs une omission involontaire, qu'il résulte au contraire, du texte et de l'esprit de la loi, que la possession d'état de nature à établir la filiation à défaut d'acte de naissance, n'a été admise qu'en faveur du mariage, fondement de la famille, et des enfants qui en sont issus, puisque l'art. 320 en contient l'expression formelle » (1).

La possession d'état n'est cependant pas dépourvue de tout effet quant à la preuve de la paternité naturelle ; elle peut être invoquée à l'appui d'une reconnaissance existante pour établir l'identité de l'enfant (3).

La théorie de M. Demolombe est d'ordre plutôt législatif que juridique. « Au point de vue législatif, dit M. Beudant, la question serait assurément discutable ; au point de vue juridique elle ne l'est pas » (3).

(1) Cass. 15 Février 1851. S. 51. 161. Lyon 20 Avril 1853. D. 54. 2. 186. Paris. 17 juillet 1758. S. 58. 2-534. Cass. 16 Décembre 1861 S. 61. 1253.
(2) Cass. 10 Février 1847 S. 47. 1. 81.
(3) Beudant, t. II p. 249.

§ II. — *De la reconnaissance faite par acte sous-seing privé.*

L'enfant naturel reconnu par acte authentique, jouit par là même de tous les droits que le Code Civil accorde aux enfants naturels ; si au contraire la reconnaissance n'a point été faite dans la forme authentique, l'enfant naturel ne peut réclamer aucun droit, car admettre le contraire, c'est aller contre le principe de l'art. 340, C. Civ., c'est tenir compte de la paternité non légalement établie.

M. Proudhon a soutenu que le principe du Code Civil était moins absolu, en ce sens que, si la reconnaissance authentique confère seule à l'enfant naturel tous les droits que lui accorde le Code, la simple reconnaissance par acte sous-seing privé, n'est cependant pas dépourvue de tout effet, et qu'elle donne droit à des aliments à l'enfant en faveur duquel elle a été faite (1).

M. Proudhon fonde son système sur quatre grandes raisons. La première, c'est que « le seul fait de la paternité impose au père l'obligation de fournir des aliments à l'être faible auquel il a donné le jour ». La reconnaissance par acte sous-seing privé rendant la paternité constante, il faut en conclure que la créance est également constante, l'une dérivant de l'autre. « Il y aurait une contradiction révoltante, à juger que celui qui avoue la paternité, est admissible à refuser le paiement de la dette qui en est inséparable.

La deuxième raison, c'est que l'auteur de la reconnais-

(1) Proudhon. Traité sur l'Etat des personnes, t. II, p. 175 et ss. Delvincourt, t. I, 2e partie, p. 239-240.

sance n'a pu agir sans but. Que ce qu'il a voulu en reconnaissant l'enfant dans un acte sous-seing privé, c'est reconnaître ses obligations vis-à-vis de lui ; que la reconnaissance vaut promesse de fournir des aliments.

La troisième raison est fondée sur la divisibilité des effets de la paternité. Pour acquérir tous les droits que la loi accorde aux enfants naturels, il faut évidemment une reconnaissance authentique. « Mais les aliments ne sont point une dette civile ; le père doit nourrir son enfant par la seule raison qu'il en est père : la reconnaissance de cette dette ne suppose, dans l'état civil du père ni du fils, aucun changement qui doive être constaté par acte authentique : la créance de l'enfant ne porte que sur de simples intérêts pécuniaires, pour lesquels l'aveu du débiteur est toujours suffisant.

Comme quatrième raison, Proudhon dit que même aux yeux de la loi civile, la reconnaissance par acte sous-seing privé n'est pas complètement dépourvue d'effets, et qu'elle serait suffisante pour empêcher le mariage entre l'enfant ainsi reconnu et un autre enfant de l'auteur de la reconnaissance.

Le droit alimentaire de l'enfant, dit Proudhon, a son fondement dans la nature, mais l'exercice d'un droit quelconque, est réglé par la loi civile. Or, ici, la loi civile n'impose la dette alimentaire qu'au père, et elle règle d'une façon limitative les modes de preuve suivant lesquels la paternité pourra être établie. La paternité ne deviendra point constante, ainsi que le soutient cet auteur, par la reconnaissance faite dans un acte sous-seing privé, la paternité ne peut devenir constante que si elle est établie par

une reconnaissance volontaire et authentique, ou si elle est judiciairement établie dans le cas de l'exception de l'art. 340 2e al.

Mais, dit Proudhon, est-il raisonnable de supposer que la reconnaissance sous-seing privé ait été faite sans dessein, et n'est-il pas plus raisonnable de penser qu'elle a été faite pour reconnaitre les obligations qu'engendre la paternité ?

Il est permis de répondre à cet argument, que donner un effet quelconque à la reconnaissance par acte sous-seing privé, c'est perdre de vue les motifs pour lesquels le législateur s'est défié de ces sortes de reconnaissances, pour lesquels il les a condamnées et frappées d'anathèmes, suivant l'expression de Rolland de Villargues. Le législateur a exigé la reconnaissance par acte authentique, afin que la volonté de celui qui l'a faite soit absolument libre, présumant que le plus souvent, une reconnaissance par acte sous-seing privé n'est arrachée à son auteur, que dans un moment de faiblesse ou en abusant de son inexpérience. Nous retrouverons le quatrième argument de Proudhon, en étudiant la question de savoir si l'action en recherche de paternité peut être intentée contre l'enfant.

Sans examiner, ainsi que le disent MM. Aubry et Rau, si les effets de la paternité sont divisibles ou indivisibles (1), nous dirons que vouloir faire produire des effets, même restreints, à une reconnaissance par acte sous-seing privé, c'est vouloir faire produire des effets à un acte inexistant. Pour que la paternité naturelle puisse produire

(1) Aubry et Rau, t. 6 p. 174. note 9.

un effet quelconque, il faut qu'elle soit prouvée, or la loi n'admet comme preuve que la reconnaissance faite par acte authentique; elle fait de cette reconnaissance un acte solennel, qui ne peut exister que si les formes prescrites ont été observées. La reconnaissance est-elle authentique? la paternité est établie et produit tous ses effets, au contraire, ne revêt-elle point la forme authentique, elle est inexistante et par conséquent ne peut produire aucun effet.

Qu'on ne dise point qu'en admettant la théorie de Proudhon on ne viole pas le principe de l'art. 340, qu'on n'exerce pas une véritable recherche de paternité ; qu'on ne fait que montrer le père qui lui-même s'est volontairement découvert par la reconnaissance sous-seing privé. On joue alors sur les mots, ainsi que le dit M. Rolland de Villargues. Le père avait un moyen de se montrer, il n'avait qu'à reconnaître l'enfant dans un acte authentique, il ne l'a point fait, c'est que sans doute il ne s'est point considéré comme le père (1).

Au début, quelques décisions de la jurisprudence consacrèrent la théorie de Proudhon, et admirent que la reconnaissance par acte sous-seing privé est suffisante pour donner naissance à une créance alimentaire. Un des motifs qu'elles invoquent, motif d'ailleurs inadmissible, c'est qu'il suffit aux enfants naturels incestueux ou adultérins d'une reconnaissance par acte sous-seing privé pour

(1) Loiseau. Traité des enfants naturels. p. 566 et ss. Aubry et Rau. t. 6 p. 174. Duranton. t. 3 p. 221 et 225. Valette sur Proudhon. t. II p. 178 179. Merlin. Rep. verb. aliments § 1. art. 2. question 8. Rolland de Villargues. note dans Sirey. 12, 2, 41. Dall. Rep. verb. Paternité et filiation. n° 670-671. Beudant. t. 2. p. 244. Demolombe. t. 5. p. 428 et s.

obtenir des aliments. « Attendu, dit un arrêt de la Cour d'Appel de Paris du 25 Prairial an XIII qu'il n'est question que d'aliments, que les enfants naturels ont toujours droit de demander, même les adultérins et incestueux suivant l'art. 762 C. Civ, quoique d'après l'art. 335 du même Code, la reconnaissance par acte authentique ne puisse avoir lieu à leur profit, et que d'un autre côté, l'art. 340 interdise la recherche de la paternité ; d'où il résulte que cette classe d'enfants naturels, à plus forte raison ceux nés de parents libres, n'ont pas besoin, pour réclamer des aliments d'un acte authentique ». La théorie de cet arrêt qui se retrouve dans Delvincourt est assez singulière ; elle consiste à dire : la paternité ne pouvant être prouvée authentiquement quant aux enfants incestueux ou adultérins, et la loi leur ayant accordé des droits alimentaires, il serait déraisonnable de penser que la loi a accordé des droits à ces enfants, en leur refusant les moyens de faire valoir ces droits. Puisque la loi ne leur permet pas d'acquérir ces droits à la suite d'une reconnaissance par acte authentique, c'est qu'ils peuvent les acquérir à la suite d'une reconnaissance par acte sous-seing privé ; a fortiori, une telle reconnaissance doit être suffisante, quand il s'agit d'enfants naturels simples, bien plus favorablement traités par le Code. Mais, le raisonnement pèche par sa base, car la reconnaissance par acte sous-seing privé est également inexistante et ne peut produire aucun effet, soit qu'il s'agisse d'enfants adultérins ou incestueux, soit qu'il s'agisse d'enfants naturels simples. La loi n'accorde d'aliments aux enfants adultérins ou incestueux, que lorsqu'ainsi qu'il arrive dans cer-

tains cas, leur filiation se trouve établie en fait, à la suite d'une décision judiciaire.

L'Arrêt de la Cour de Nancy du 20 mai 1816 est motivé sur ce « qu'il n'y a pas là recherche de paternité, puisqu'elle est connue, mais application de la conséquence qui résulte du fait de paternité, toutes les fois que la connaissance en est acquise (1) ».

La jurisprudence a condamné la théorie de Proudhon dans un certain nombre d'arrêts, dans lesquels elle avait à trancher également la question de savoir, si l'engagement pris dans l'acte sous-seing privé de reconnaissance de pourvoir aux aliments de l'enfant est valable. « Attendu que, dit un arrêt de la Cour de Dijon du 24 mai 1817, si l'on faisait résulter ce droit (droit aux aliments) de la reconnaissance sous-seing privé, ce serait véritablement admettre la recherche de la paternité ».

« Considérant, dit un arrêt de la Cour de Limoges du 27 août 1811, que les dispositions de la loi qui prohibe la recherche de la paternité à défaut de reconnaissance légale, sont absolues et sans aucune restriction; que de cette prohibition absolue dérive la conséquence nécessaire que l'enfant naturel qui n'est pas légalement reconnu, ne peut pas réclamer d'aliments, qu'il serait effectivement absurde que la preuve qui n'aurait pas été suffisante pour faire déclarer un homme père, suivant la loi, pût l'être pour le contraindre à fournir des aliments à un

(1) Paris. 25 Prairial an XIII. S. 7-2-4. Au Rep. de Dalloz on trouve également trois arrêts consacrant la théorie de Proudhon. Dall. Rep. verb. Paternité et filiation n° 670; Angers 25 Thermidor an XIII; Montpellier, 28 janvier 1806. Cass. 16 nov. 1808. Nancy 20 mai 1816. S. 17-2-149.

enfant qui peut être le sien, suivant l'ordre de la nature, mais que la loi n'a pas permis de lui attribuer comme tel (2) ».

Le principe peut donc être ainsi posé : il y aura recherche de paternité contrairement à la prohibition de l'art. 340 C. Civ., toutes les fois que l'on voudra prouver la filiation paternelle d'un enfant naturel qui n'aurait pas été reconnu dans son acte de naissance, ou postérieurement dans un acte authentique.

(2) Dijon. 24 mai 1817. Merlin Rep. verb. aliments. § 1. art. 2. quest. 8. Paris 22 juillet 1811. S. 11 2. 389. Limoges. 27 Août 1811. S. 12.2.237. Cass. 4 Octobre 1812. S. 13 1-139. Bourges, 11 mai 1841. S. 42. 2. 128. Montpellier, 7 Décembre 1843. D. 44. 2. 122.

CHAPITRE III

CONSÉQUENCES DU PRINCIPE DE L'ARTICLE 340

En étudiant au chapitre précédent l'étendue du principe de l'article 340, nous avons vu, qu'en dehors de l'exception contenue dans le deuxième alinéa de cet article, la paternité naturelle, ne peut être prouvée que par une reconnaissance faite dans l'acte de naissance ou par acte authentique ; qu'en admettant tout autre mode de preuve de la filiation naturelle vis-à-vis du père, on apporterait au principe résultant de la combinaison des articles 334 et 340 une limitation qu'il ne comporte pas. Il résulte du principe, que l'action en recherche de paternité ne peut point être intentée dans le but de procurer des aliments à l'enfant ou des dommages et intérêts à la mère. Il résulte également du même principe, qu'il n'y aura point recherche de paternité, quand l'enfant ayant été légalement reconnu, demande à prouver son identité avec l'enfant objet de la reconnaissance ; que l'action en recherche de paternité, qui ne peut pas être intentée par l'enfant pour obtenir les droits accordés par le Code aux enfants naturels, ne peut pas être intentée contre lui

pour le frapper des incapacités légales. — Le principe porte également comme conséquences : que la paternité qui n'est pas légalement prouvée ne peut servir de cause à une obligation ; que le fait de paternité ne peut point servir de cause à une action en dommages et intérêts au profit de la mère ; qu'il ne doit point en être tenu compte dans l'estimation des dommages-intérêts accordés à la femme séduite, si l'on admet que la séduction puisse servir de cause à une demande en dommages et intérêts.

§ I. — *Cas dans lesquels la paternité naturelle peut être prouvée sans qu'il y ait recherche de paternité prohibée aux termes de l'art 340.*

Si le père de l'enfant naturel ne l'a point reconnu dans un acte authentique, l'enfant naturel ne peut point faire la preuve de sa filiation contre lui, tel est le principe qui résulte de la combinaison des articles 334 et 340 du Code Civil.

A. Du principe ainsi posé, il résulte : qu'il n'y aura point recherche de paternité contrairement au principe de l'article 340, toutes les fois qu'une reconnaissance étant intervenue conformément aux prescriptions contenues dans l'article 334, l'enfant objet de cette reconnaissance et à qui on contesterait sa qualité, en lui objectant qu'il n'est pas le même que celui qui a fait l'objet de cette reconnaissance, demanderait à prouver par témoins son identité avec l'enfant reconnu dans l'acte authentique. Dans ce cas, en effet, il n'y a point violation du prin-

cipe de l'article 340, 1er al, il n'y a pas de reherche de paternité ; la paternité a été avouée dans les formes exigées par la loi, la reconnaissance est constante, il s'agit seulement de savoir si la reconnaissance qui est intervenue, s'applique bien à l'enfant qui réclame l'état résultant de cette reconnaissance ou non. Ce n'est plus une question de filiation qui fait l'objet du débat, mais une question d'identité. Pour établir son identité, l'enfant doit donc pouvoir se servir de tous moyens de preuve y compris la simple preuve testimoniale.

On a cependant soutenu que l'identité de l'enfant ne pouvait être établie qu'en suivant les dispositions contenues dans l'article 341 du Code Civil, c'est-à-dire, que l'enfant ne doit être admis à prouver son identité avec l'enfant objet de la reconnaissance, que s'il y a un commencement de preuve par écrit. L'article 341 C. Civ., qui admet la recherche de la maternité, décide que la preuve de la filiation ne peut alors être établie par témoins que s'il y a un commencement de preuve par écrit. Ce que l'enfant demande, lorsqu'il cherche sa filiation maternelle, c'est de faire la preuve de son identité avec l'enfant mis au monde par celle qu'il réclame pour mère ; il ne peut faire cette preuve par témoins que s'il a un commencement de preuve par écrit. Ce que l'enfant demande, lorsqu'il y a déjà eu reconnaissance du père dans un acte authentique c'est de faire la preuve de son identité avec l'enfant reconnu, et par analogie on a conclu à l'application de l'article 341.

Admettre l'affirmative, c'est étendre les dispositions de l'art. 341 à un cas pour lequel elle n'ont point été écrites.

L'art. 341 est la règle de la matière de la recherche de la maternité, il suppose qu'une reconnaissance dans l'acte de naissance ou par acte authentique n'est point intervenue, et alors il n'autorise la preuve de la filiation maternelle par témoins, que s'il y a déjà un commencement de preuve par écrit. Lorsqu'au contraire, l'enfant naturel demande à prouver son identité avec l'enfant reconnu dans l'acte de naissance ou dans l'acte authentique, il ne recherche pas son père, puisque celui-ci l'a reconnu conformément à la loi.

On a fait valoir contre l'admission de la preuve testimoniale sans un commencement de preuve par écrit, pour établir l'identité de l'enfant naturel, une grave considération. Le législateur, en exigeant que la paternité ne puisse être prouvée en dehors d'un acte authentique, a eu pour but, d'éviter les procès scandaleux ; or, tout individu ayant fait une reconnaissance d'enfant naturel, pourra être en butte aux attaques du premier aventurier venu, qui viendra soutenir qu'il est celui qui a été reconnu, et il lui faudra engager un procès aussi scandaleux qu'une recherche de paternité proprement dite.

Mais, à la vérité, le danger n'est point si grand qu'on a bien voulu le dire, car de deux choses l'une, répond M. Demolombe : « ou l'enfant reconnu est là, possédant son état, ou son acte de décès est produit, et alors il faudrait des preuves plus claires que le jour pour que la prétention d'identité réussit, si même elle pouvait jamais naître en pareil cas ;

« Ou bien on ne représente ni l'enfant reconnu, ni son

acte de décès ; et alors il y a déjà un puissant indice en faveur de la prétention d'identité (1) ».

La Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 15 février 1846, a admis que l'enfant naturel pouvait prouver par témoins son identité, avec l'enfant objet de la reconnaissance par acte authentique, sans qu'il soit besoin d'un commencement de preuve par écrit, repoussant ainsi l'application de l'art. 341 C. Civ. « Attendu, dit cet arrêt, qu'il y a une différence essentielle entre la question de paternité et celle d'identité ; que la paternité est un mystère qui n'est pas susceptible d'une démonstration positive ; qu'elle résulte, pour les enfants légitimes, de présomptions légales, établies par la loi ;

« Attendu que l'identité résulte de circonstances de fait qui tombent sous les sens, qui naturellement peuvent être prouvées par témoins ;

« Attendu que si l'art. 341 dispose que l'enfant qui réclame sa mère ne peut être admis à prouver son identité que lorsqu'il a déjà un commencement de preuve par écrit, cette disposition, restreinte au cas où il s'agit de la recherche de la paternité, est spéciale, et ne peut s'étendre à la question d'identité d'un enfant dont la filiation naturelle a été reconnue par son père (2) ».

Pour que l'enfant naturel soit admis à faire cette preuve, il faut qu'il ait été reconnu, qu'il présente l'acte de reconnaissance, ou qu'il établisse que les registres de l'Etat Civil dans lesquels cet acte était contenu ont été

(1) Demolombe. t. 5. p. 509 et ss. Aubry et Rau. t. 6. p. 195.
(2) Bordeaux. 15 février 1846. S. 46. 2. 289.

détruits ou perdus. Au contraire, la demande de l'enfant constituerait une véritable recherche de paternité prohibée, s'il n'articulait point dans sa demande, et qu'il a été reconnu, et que les registres de l'Etat Civil contenant cette reconnaissance ont été détruits ou perdus (1).

B. Mais, la question peut être renversée, et au lieu qu'il s'agisse d'une demande tendant à établir l'identité du réclamant avec l'enfant reconnu, l'objet de la demande peut être : d'établir l'identité de celui que l'enfant objet de la reconnaissance réclame pour père, avec l'auteur de la reconnaissance.

Il faut alors, dit-on, que l'identité de celui que l'enfant réclame pour père avec l'auteur de la reconnaissance, résulte de l'acte de naissance même ou d'un autre acte authentique ; un commencement de preuve par écrit, ne serait pas suffisant pour permettre d'administrer la preuve testimoniale, à plus forte raison, la seule preuve testimoniale ne pourrait pas être admise. L'art. 334 exige un acte authentique pour prouver la paternité naturelle, or, ou bien l'acte authentique de reconnaissance fait preuve par lui-même de l'identité de celui que l'enfant réclame pour père, avec l'auteur de la reconnaissance, et la paternité se trouve alors établie d'une façon incontestable ; ou bien au contraire, l'acte de reconnaissance ne fait pas cette preuve, et il ne peut y être suppléé d'aucune manière. « Attendu, dit un arrêt de la Cour de Cassation du 18 juin 1851, que les demandeurs en Cassation ont soutenu que Joseph Guillermet, *de cujus*, n'est pas le même que celui qui a figuré dans l'acte de naissance, qu'il n'avait jamais

(1) Cassation. 13 mars 1827. S. 27. 1. 444.

été marié à Victoire Matrat, qu'il n'avait point demeuré rue Bonneveau, et qu'il savait signer : — Attendu qu'en cet état la Cour d'Appel n'a pas déclaré la paternité légalement établie par une reconnaissance émanée de Joseph Guillermet, *de cujus*, puisqu'elle a ordonné une preuve à l'effet d'établir l'identité dudit Guillermet avec celui qui avait figuré à l'acte de naissance ; — Attendu qu'en autorisant, dans ces circonstances, la dame Meyer à rechercher en dehors de l'acte de naissance, si Joseph Guillermet, *de cujus*, est celui qui l'a reconnu pour sa fille, l'arrêt attaqué l'a autorisée en réalité à rechercher la paternité dudit Joseph Guillermet ; qu'en jugeant ainsi, il a expressément violé l'art. 340 précité C. Civ. (1) ».

Si l'on admet qu'il y a recherche de paternité, lorsqu'il s'agit de prouver l'identité de l'auteur de la reconnaissance avec celui que l'auteur demande comme père, lorsque cette identité n'est pas établie par l'acte de reconnaissance lui-même, comment décider qu'il n'en doit pas être ainsi, lorsqu'il s'agit d'établir l'identité de l'enfant objet de la reconnaissance avec le réclamant. Il paraît assez difficile de justifier cette distinction. Dans les deux cas, la reconnaissance est constante ; il ne s'agit point de rechercher quel est le père de l'enfant, mais de rechercher quel est l'auteur de la reconnaissance existante ; le fait de la paternité n'est pas en cause. D'un côté, il s'agit d'établir l'identité du réclamant avec l'enfant reconnu, dans l'autre, d'établir l'identité de l'auteur de la reconnaissance avec le père réclamé.

Le système de la jurisprudence ne conduirait-il pas

(1) Cass. 18 juin 1851. D. 51. 1. 177. et la note sous l'arrêt cité en ce sens : Massé et Vergé sur Zachariæ. t. 1. p. 329. note 1.

souvent à ce résultat, que l'auteur d'une reconnaissance pourrait échapper aux effets de la reconnaissance qu'il aurait faite. « S'il suffisait, lisons-nous dans une note sous Cass. 26 juin 1889, à l'auteur de la reconnaissance ou à ses héritiers, de prétendre que celui auquel la qualité de père est attribuée par l'enfant muni d'un acte authentique, n'est pas l'auteur de la reconnaissance, pour interdire à l'enfant d'établir le contraire par tous les moyens de preuve, n'arriverait-on pas à permettre d'annuler et de révoquer indirectement la reconnaissance. Quelle reconnaissance inscrite dans un acte de naissance non signé du déclarant ou dans un acte authentique, résisterait à une elle dénégation ? » (1)

§ II. — *La paternité peut-elle être recherchée contre l'enfant afin de le frapper des incapacités légales.*

Du principe absolu posé par le législateur dans l'art. 340, 1er al. : « La recherche de la paternité est interdite », il semble, qu'on doive nécessairement déduire que : de même que l'enfant n'a pas le droit d'intenter l'action en recherche de paternité, pour jouir des droits que la loi lui confère lorsque sa filiation est établie, de même cette

(1) Cass. 26 juin 1889. D. 91. 1. 129, Tr, civ. de Gand, 21 juin 1893. D 94. 2. 388. « Attendu, dit le jugement du Tribunal de Gand, qu'il suffirait à l'auteur de la reconnaissance de dénier sa présence à l'acte, de contester sa signature pour s'affranchir des charges de la paternité; que semblable conséquence détruirait toute l'économie de la loi ; qu'au surplus la réception de la preuve de l'identité ne présente aucun des inconvénients indiqués dans la recherche de la paternité; que ces débats touchant la présence d'une personne à un acte de l'état civil, n'offrant ni le caractère scandaleux, ni les résultats incertains que le législateur a voulu éviter en édictant l'art. 340, C. Civ. ».

action ne peut point être intentée par des tiers pour lui faire encourir les incapacités dont la loi le frappe. Malgré les termes absolus de l'art. 340, cette interprétation a été des plus vivement contestée par M. Delvincourt dans son cours de Code Civil.

La règle portée par l'art. 340, dit-il, est bien générale, mais il faut interpréter les lois comme on interprète les conventions ; « or, la première règle à cet égard, est qu'il faut plutôt rechercher l'intention, que de s'arrêter au sens littéral des termes. L'intention du législateur est évidemment exprimée dans les motifs. Qu'a-t-il voulu ? sinon *mettre l'homme honnête et d'une conduite pure, à l'abri des attaques d'une femme impudente et d'enfans qui lui sont étrangers*. Ce ne sont donc que les recherches dirigées par la femme ou par les enfans, qu'il a entendu proscrire. et nullement celles qui pourraient avoir lieu contre l'enfant même, pour le priver des avantages qu'on voudrait lui assurer en fraude de la loi ».

Il faut, en outre, ajoute Delvincourt, tenir compte de cette seconde règle d'interprétation, que les articles d'une loi, de même que les clauses d'une convention, doivent s'interpréter en les rapprochant les uns des autres. Or, si l'art. 340 du C. Civ. est conçu dans la forme impersonnelle, il en est autrement en ce qui concerne l'art. 342 : « La recherche de la paternité est interdite », dit l'art. 340 ; « un enfant ne sera jamais admis à la recherche de la paternité » dit l'art. 342. Le législateur a entendu, dans le cas de l'art. 342, interdire la recherche de la paternité à l'enfant, mais il n'a point entendu interdire cette action aux autres personnes ; « donc, d'après l'art. 342 lui-même, l'art.

340 ne doit pas être entendu d'une manière aussi générale que le soutiennent les partisans du système que nous combattons ».

Enfin, dit Delvincourt, les dispositions d'une loi qui présentent deux sens, doivent s'interpréter de façon qu'elles ne viennent pas heurter d'autres dispositions contenues dans la même loi. Or, si l'art. 340 devait être interprété suivant la lettre, il en résulterait des conséquences désastreuses. Il en résulterait : « 1° que l'inceste aura lieu publiquement, notoirement, sans qu'aucune autorité puisse le prévenir ni l'empêcher. Le père pourra épouser celle qui est connue publiquement pour sa fille », et ce résultat arrivera nécessairement, car comment empêcher ce mariage monstrueux, si on ne peut rechercher la paternité.

2° Que les enfants adultérins ou incestueux, que les enfants naturels non reconnus, seront placés dans une situation meilleure que celle des enfants naturels reconnus, car tandis que ces derniers seront nécessairement frappés de l'incapacité édictée contre eux par l'art. 908, les enfants naturels non reconnus, pourront recevoir à titre gratuit, sans que la donation ou le legs puissent être réduits. Pour arriver à ce résultat, il suffira que le père ne les reconnaisse point dans la forme authentique (1).

Merlin et Proudhon, sans demander que la paternité puisse être recherchée et déclarée, soutiennent qu'afin

(1) Merlin. Rep. Verb. empêchements de mariage § 4 art. 4. Delvincourt. t. I. Note 6 sous page 93, Hutteau d'Origny. De l'Etat civil p. 267, Cpr. Demolombe t. 3 n. 107 Cour App. Limoges 21 Mars 1808 S. 8. 2. 162.

d'éviter les mariages incestueux, l'empêchement peut résulter d'une reconnaissance faite par acte sous-seing privé, mais, que la paternité ainsi établie ne produira d'effet que quant à l'empêchement de mariage. « On dira sans doute, dit Merlin, que la paternité ne peut pas être scindée ; et que dès-là, celui qui ne peut pas être considéré comme enfant naturel de tel individu à l'effet d'exiger de lui les aliments pendant sa vie, ou de prendre une part dans ses biens après son décès, ne peut l'être non plus à l'effet de ne pouvoir pas épouser la fille de ce même individu.

« Mais il n'y a point là scission de la paternité ; car pour empêcher l'enfant naturel dont la filiation n'est reconnue que par un acte sous-seing privé, d'épouser la fille que cet acte lui donne pour sœur naturelle, il n'est pas nécessaire de supposer qu'il est réellement fils du père de cette fille ; il suffit de considérer que l'acte sous-seing privé qui reconnaît sa filiation, la rend assez vraisemblable pour que l'honnêteté publique s'oppose à un mariage qui pourrait être incestueux ».

La grande majorité des auteurs et la jurisprudence, condamnent une théorie si évidemment contraire au principe du Code Civil. Nulle part, le législateur ne fait la distinction dont parlent Delvincourt et Merlin ; il a interdit la recherche de la paternité d'une façon absolue, sans distinguer par qui l'action est intentée.

L'interprétation de l'art. 340, par son rapprochement avec l'art. 342, est un argument qu'il faut également repousser. L'art. 340 pose un principe général, et l'art. 342 n'a trait qu'à un cas particulier. D'ailleurs l'art. 342 doit

lui-même s'entendre dans le même sens que l'art. 340 et la prohibition qu'il porte est aussi absolue.

Le troisième argument donné par Delvincourt à l'appui de son système, n'est que la conséquence du second, puisqu'il suppose incertain le sens de l'art. 340.

Il est certain que les conséquences du principe de l'art. 340, entendu au sens absolu, que Delvincourt fait valoir à l'appui de son système. sont d'une grande gravité; c'est un mal, sans doute, que la loi puisse conduire à de pareils résultats, mais entre deux maux, le législateur avait à choisir, et en prohibant d'une façon absolue la recherche de la paternité, il a cru choisir le moindre (1).

§ III. — *De la validité de l'engagement pris dans un acte sous-seing privé de se charger de l'entretien de l'enfant.*

Alors que Proudhon soutenait que l'obligation alimentaire résulte directement de la reconnaissance par acte sous-seing privé ; la question que nous avons à examiner, se complique d'un autre élément, car, en dehors de la reconnaissance par acte sous-seing privé, où dans cette reconnaissance même, l'engagement est pris de subvenir aux frais d'entretien de l'enfant. L'obligation alimentaire ne résulterait pas seulement alors de l'engagement tacite dérivant de la recon-

(1) Massé et Vergé t. I. p. 330 note 3. Aubry et Rau. t. 6 p. 190, Demolombe t. 5 n° 485 bis. Laurent t. 4. p. 130 et ss. Cass. 6 juin 1809 Cass. 14 Mai 1810. Rep. Dall. verb. Paternité et filiation. p 362, 363. Aix, 5 janvier 1882. D. 82 2 131.

naissance, mais de l'engagement formel, pris dans cette reconnaissance ou dans un acte sous-seing privé ne contenant point reconnaissance. Un tel engagement doit-il être considéré comme valable ou bien au contraire doit-on le déclarer nul comme étant contraire au principe de l'art. 340 C. Civ. La question est des plus vivement controversée en doctrine. La jurisprudence, après avoir été longtemps hésitante, s'est formé dans le sens de la validité de l'obligation, elle motive généralement ses décisions en disant : que l'obligation naturelle de nourrir l'enfant sert de cause à l'obligation civile, que par conséquent, il n'y a point donation dépourvue des formes exigées par l'art. 931, C. Civ.

La question peut se présenter sous deux aspects différents ; ou bien l'engagement de se charger de l'enfant est pris dans l'acte même de reconnaissance, ou bien l'engagement est pris dans un acte ne contenant point reconnaissance.

A. « Dans la première hypothèse, disent MM. Aubry et Rau, l'action par laquelle l'enfant réclame des aliments qui lui ont été promis, se trouve suffisamment justifiée par l'acte sous-seing privé qui renferme cette promesse et en indique la cause (1) ». « Cette déclaration, dit M. Duranton, serait au contraire une preuve évidente de l'obligation naturelle de fournir les aliments promis, et elle ne saurait vicier la cause de la promesse. La question devrait se décider d'après les principes des obligations en général, et non d'après les règles relatives à la reconnaissance des enfants naturels. (2)

(1) Aubry et Rau, t. 6, p. 175, note 10.
(2) Duranton t. 3, n° 230, cpr. Vigié, Cours de Droit Civil, t. 1, p. 346.

Une obligation naturelle peut bien servir de cause à une obligation civile, mais encore faut-il que l'obligation naturelle ne soit point soumise à des règles particulières qui l'en empêchent. L'engagement de fournir des aliments à l'enfant, n'a d'autre cause que l'obligation naturelle résultant du fait de la paternité. Or, la loi ne veut pas que la paternité naturelle puisse être établie autrement que par les moyens qu'elle indique, et voici que précisément la cause de l'obligation se trouve être la paternité reconnue par un acte sous-seing privé, c'est-à-dire, par un acte inexistant aux yeux de la loi. Admettre que la paternité reconnue dans un acte sous-seing privé peut servir de cause à une obligation civile, c'est admettre que la paternité peut être tenue pour prouvée, en fait tout au moins, en dehors des règles contenues dans les art. 334 et 340 ; c'est apporter au principe de l'interdiction de la recherche de la paternité une limitation contraire au principe de l'art. 340.

Il ne peut pas être question d'appliquer ici les règles des obligations en général, ainsi que le dit M. Duranton, précisément parce que la filiation naturelle est soumise à des règles tout à fait spéciales. L'obligation que contracte le mineur devenu majeur de payer une dette de sa minorité, l'obligation que contracte un débiteur dont la dette a été éteinte par la prescription, de payer quand même cette dette à son créancier est valable. L'obligation naturelle a pu valablement servir de cause à une obligation civile, et il faut appliquer les principes des obligations en général, car la loi n'a point interdit de prouver la cause de telles obligations naturelles, tandis qu'elle interdit d'une façon

formelle, de prouver la paternité cause de l'obligation naturelle, en dehors des formes prescrites par la loi. La filiation ainsi que le dit M. Demolombe, ne peut être la cause d'aucune obligation juridique dès qu'elle n'est pas juridiquement prouvée (1).

La jurisprudence s'est formée dans le sens que l'engagement, pris dans l'acte sous-seing privé de reconnaissance de fournir des aliments à l'enfant est valable et ne va point contre le principe posé par l'art. 340, mais cette jurisprudence ne s'est point formée sans une vive résistance.

La cour de Montpellier eut à trancher en 1843, la double question de savoir, si une reconnaissance faite par acte sous-seing privé peut par elle-même donner naissance à une créance alimentaire ; si l'engagement pris dans cette reconnaissance de subvenir à l'entretien de l'enfant, forme une obligation valable. Par arrêt du 7 décembre 1843, elle trancha la première question dans le sens de la négative, mais elle déclara valable l'engagement contenu dans la reconnaissance. Elle motiva ainsi sa décision : « Attendu que pour annuler cet engagement en supposant que la preuve en soit rapportée, on ne saurait prétendre qu'il soit dépourvu de cause. — Qu'en effet, il est de principe qu'une obligation naturelle peut servir de cause valable à une obligation civile ; — que cette maxime de notre droit français, laisse au juge de la convention, le droit d'apprécier dans son sens intime l'existence d'une obligation naturelle, alors que la preuve légale de l'obligation

(1). Massé et Vergé sur Zachariæ t. I p. 323 note 18. Demolombe t. 5. p. 432. Merlin Rep. Verb. aliments § 1. art. 2 quest. 9.

étant rapportée on en conteste la cause. Attendu dès lors, qu'à ce point de vue on ne saurait prétendre qu'il ne soit pas loisible et licite à celui qui ne veut pas reconnaître son enfant naturel, de s'engager pourtant à lui fournir des aliments, qu'un pareil engagement n'a rien de contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs, et que les tribunaux doivent en ordonner l'exécution (1) ».

N'est-il pas singulièrement illogique, de commencer par déclarer que la reconnaissance par acte sous-seing privé ne peut produire aucun effet parce qu'elle est nulle, parce qu'il n'est pas permis d'établir la paternité naturelle par ce mode de preuve, et de reconnaître ensuite l'obligation naturelle résultant de la paternité non avouée, comme cause d'une obligation civile.

Cette jurisprudence a été vivement combattue jusqu'à ces derniers temps par les tribunaux de première instance, et jusque vers 1850 par les cours d'Appel. Un Arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 22 juillet 1811, décida que la reconnaissance par acte sous-seing privé étant la cause de l'engagement de nourrir l'enfant, il devait s'en suivre que la reconnaissance étant nulle, l'engagement devait être également déclaré nul. « La reconnaissance

(1) Agen 9 Mars 1823. Dall. Rep. veb. paternité et fil. n° 672. note 2. — Montpellier, 7 décembre 1843. D. 44. 2. 122. Bordeaux 5 janvier 1848, S. 48. 2.308 Cass. 27 mai 1862. S. 62. I. 566. Cass. 15 janvier 1873. S. 73. 1. 29. « L'engagement, dit l'Arrêt de la Cour Suprême, n'a été de la part de celui qui l'a souscrit que l'accomplissement d'un devoir de conscience, dérivant d'une obligation naturelle convertie par la volonté libre et spontanée de son auteur en une obligation civile. Cass. 3 avril 1882, S. 82. I. 404. Paris, 30 juin 1893 D, 94. 2-526.

d'enfant et la promesse de fournir des aliments, disait l'Avocat Général, se tiennent si étroitement dans l'espèce, qu'il nous paraît impossible de les séparer ; si la première est nulle, l'autre qui n'en est que le résultat et la conséquence ne peut être valable. »

Un jugement du Tribunal Civil de Bordeaux, infirmé par Arrêt de la Cour de Bordeaux du 5 janvier 1848, se fondait pour déclarer l'engagement nul, sur ce que : pour qu'une obligation naturelle puisse servir de cause à une obligation civile, il faut que l'obligation naturelle puisse être prouvée, ce qu'il n'est pas possible de faire quand la paternité n'a été reconnue que par acte sous-seing privé. (1)

B. Dans le second cas, l'engagement de subvenir aux frais d'entretien de l'enfant est pris en dehors de l'acte de reconnaissance sous-seing privé, et l'écrit qui constate la convention ne mentionne pas de cause. L'écrit constatant une convention, n'en est pas moins valable bien qu'il ne mentionne point de cause, art. 1132 du C. Civ. Il arrivera donc, que si le défendeur n'oppose pas la nullité de la convention fondée sur l'absence de cause, l'obligation devra être déclarée valable par le juge.

Mais il se peut que le défendeur poursuivi en exécution de la convention, objecte qu'elle est nulle parce qu'elle n'a pas de cause. Ce ne sera point alors au créancier à prouver la cause de l'obligation ; tout ce que pourra faire le défendeur, c'est de soutenir que l'obligation a une fausse

(1) Dijon, 24 Mai 1817, Merlin Rep. verb. aliments, § 1, art 2, quest. 9. Paris, 22 Juillet 1811, S. 11. 2. 389. Bourges, 11 Mai 1841, S. 42. 2-128. Trib. Civil. de Bordeaux, 1 Avril 1848, S. 48. 308.

cause ou une cause illicite, et il devrait être autorisé à prouver que la convention qu'il a faite n'a pour cause que la croyance de sa paternité. Cette preuve faite, l'obligation devrait être déclarée nulle, à moins que le créancier ne prouve qu'elle a une autre cause. (1)

M. Duranton soutient au contraire que l'obligation est valable. « Et si le souscripteur (de l'obligation) dont il s'agit, soutenait qu'elle est nulle, parce qu'elle repose sur un fait chimérique de paternité, qu'elle est ainsi sans cause, et que c'est au demandeur s'il prétend qu'elle en a une, à le prouver ; son système de défense, en le supposant fondé en principe, pourrait bien n'avoir aucun succès, parce que les juges verraient très probablement la cause de l'obligation dans le fait de paternité, quoique non légalement prouvée. » (2). MM. Aubry et Rau accordent le même pouvoir au juge. « Il suffit d'établir qu'il a pu se croire moralement obligé, par suite de ses relations avec la mère de l'enfant, à pourvoir à l'entretien de ce dernier. Or, en présence du commencement de preuve par écrit que fournit à cet égard l'acte d'engagement, les tribunaux sont autorisés à constater à l'aide de présomptions, l'existence de cette croyance » (3).

Autoriser les juges à rechercher si la cause de l'obligation, ne réside pas dans la croyance où était le souscripteur, qu'il est le père de l'enfant envers lequel il s'est engagé, n'est-ce pas les autoriser à rechercher la paternité,

(1) Baudry Lacantinerie, t. II, éd. 1895, p. 606.
(2) Duranton t. 3 n° 229.
(3) Aubry et Rau, t. 6. p. 176. note 11. Même sens Dall. Rep. verb paternité et filiation n° 672.

à violer le principe de l'art. 340. Toute preuve, autre que la reconnaissance par acte authentique est inexistante pour établir la paternité naturelle, et voici qu'on soutient que les juges ont le droit de rechercher au moyen de présomptions, d'écrits adressés à la mère de l'enfant, si celui qui s'est engagé, ne l'a point fait pour exécuter l'obligation morale résultant de la paternité. Celui qui se croit le père d'un enfant n'a qu'un moyen de manifester cette croyance, c'est de reconnnaître l'enfant dans les formes exigées par l'art. 334 C. Civ.

L'engagement nul comme obligation civile pour défaut, de cause, l'est également comme donation pour inobservation des formes prescrites par l'art. 931. C. Civ. « Il n'y a qu'un cas, dit M. Laurent, dans lequel un devoir moral suffit pour légitimer une obligation, c'est quand il y a donation ; la charité, la bienfaisance, la reconnaissance sont une cause juridique de la donation, mais à une condition, c'est que la donation se fasse dans les formes prescrites par la loi, ce qui exclut les actes sous-seing-privé. En définitive, l'engagement du père naturel est nul, ou pour défaut de cause, ou pour vice de forme, à moins qu'on ne puisse le considérer comme réparation d'un quasi-délit » (1).

Un des motifs les plus puissants qui ont fait rejeter l'obligation alimentaire comme résultant de la reconnaissance par acte sous-seing privé, ne milite-t-il pas avec plus de force encore, pour faire déclarer nul l'engagement de subvenir aux frais d'entretien de l'enfant. La loi, a-t-on dit, présume que la reconnaissance par acte sous-seing

(1) Laurent, t. 4. p. 190.

privé a été arrachée à l'ignorance ou à la faiblesse de celui qui l'a faite ; or, n'est-il pas raisonnable d'admettre qu'alors qu'il s'agit, non plus d'une simple reconnaissance, mais d'un engagement pécuniaire, les efforts faits contre la faiblesse ou contre l'ignorance ont été encore bien plus considérables. Delvincourt qui soutenait que la reconnaissance par acte sous- seing privé crée une obligation alimentaire au profit de l'enfant objet d'une telle reconnaissance, était d'avis que si l'on admet que la reconnaissance par acte sous-seing privé est inexistante, comme étant le résultat de la séduction sur la faiblesse, il faut logiquement admettre la même solution quant à la promesse de fournir des aliments. «Il suivrait de ce raisonnement, dit-il, qu'il faudrait également annuler l'acte sous-seing privé, par lequel une personne, sans faire une reconnaissance formelle, accorderait à un tel son enfant naturel, une pension alimentaire ».(1)

La jurisprudence, admet la validité de l'engagement par acte sous-seing privé, de fournir des aliments à un enfant, alors que l'engagement n'énonce aucune cause, et elle permet, comme le soutiennent MM. Aubry et Rau et Duranton, de rechercher la cause de l'obligation dans la croyance où était celui qui s'est obligé, qu'il était père de l'enfant. « Considérant, dit un arrêt de la Cour d'Appel d'Amiens du 7 juillet 1842, qu'il résulte de tous les documents du procès, que N, à l'époque où il a sous-

(1) Delvincourt. T 1, 2e partie, p. 240. Demolombe T. 5, p 432. Massé et Vergé, sur Zachariœ T 1. p. 323, note 18. Laurent, T. 4, p. 189. 190. Baudry Lacantinerie, éd. 1899, T. I p. 570. Valette sur Proudhon. T II p. 179. Planiol. T. I. p 570

crit l'acte se regardait comme le père de l'enfant, et ne faisait ainsi qu'accomplir une obligation naturelle. » (1)

Que l'engagement par acte sous-seing privé contienne ou non reconnaissance de l'enfant, il nous semble qu'en admettant sa validité, en lui donnant pour cause l'exécution d'une obligation naturelle, on suppose la paternité prouvée, car l'obligation naturelle n'est que la conséquence de la paternité, or, lorsqu'il n'y a qu'un engagement par acte sous-seing privé, la paternité est inexistante et ne saurait produire aucun effet.

§ IV. — *Des dommages intérêts accordés par la jurisprudence à la femme séduite devenue mère*

Nous avons vu, au chapitre précédent, que la jurisprudence admet, et avec elle un grand nombre d'auteurs, que l'engagement pris par un homme dans un acte sous-seing privé contenant ou non reconnaissance de l'enfant naturel, de subvenir aux frais d'entretien de l'enfant, est valable comme ayant pour cause l'accomplissement d'un devoir de conscience. Nous avons dit, qu'en dernière analyse, la cause de l'obligation n'était autre que la paternité de l'obligé, que cette paternité était inexistante en droit, puisqu'il n'y avait point reconnaissance faite conformément aux prescriptions du Code Civil, que l'obligation par conséquent était nulle comme manquant cause.

La question que nous allons maintenant étudier, se rapproche de la précédente, en ce sens qu'il s'agit de sa-

(1) Amiens, 7 juillet 1842, S. 45. 2. 220. Bourges, 3 août 1844, S. 45. 2. 600.

voir, si un homme peut être condamné à des dommages intérêts vis-à-vis de la femme qu'il a séduite ; si l'auteur de la grossesse, peut être recherché devant les tribunaux, si la grossesse peut être prise en considération dans l'estimation des dommages et intérêts à accorder à la femme séduite ; s'il y a lieu également de tenir compte de l'entretien de l'enfant dans l'évaluation de ces mêmes dommages-intérêts.

La question se rattache de très près à la recherche de la paternité, car s'il est permis de rechercher l'auteur de la grossesse d'une femme, ne recherche-t-on pas, par là même le père de l'enfant, en violation de la prohibition contenue dans l'art. 340 ; n'en sera-t-il pas de même, si dans l'évaluation des dommages-intérêts à accorder à la femme, on prend en considération la grossesse et la charge de l'enfant issu de cette grossesse.

La séduction suivie de grossesse, pouvait dans certains cas donner droit, dans l'ancienne jurisprudence, à des dommages-intérêts au profit de la fille séduite, et la condamnation du séducteur était alors motivée sur ce que la fille séduite, était présumée ne s'être abandonnée qu'après une promesse de mariage.

La séduction peut-elle également sous l'empire du Code Civil, donner lieu à une condamnation à des dommages intérêts en faveur de la fille séduite.

Lors de la discussion du projet de Code Civil, dans la séance du 26 Brumaire an X, la question fut soulevée par M. Defermon ; il demande si en dehors des cas de viol et de rapt, il n'y aurait point lieu, au cas de séduction, d'accorder des dommages et intérêts à la fille aban-

donnée. L'idée de M. Defermon fut vivement combattue par MM. Boulay, Thibeaudeau et Malleville, et il fut finalement admis, qu'en dehors des cas de rapt et de viol, la mère de l'enfant naturel n'aurait droit à rien (1)

Ce que le législateur a entendu défendre, c'est la condamnation à des dommages-intérêts en faveur de la femme séduite, sur le fondement du dommage que lui cause la grossesse et non point celle fondée sur le fait même de la séduction. L'un des premiers commentateurs du Code Civil, M. Loiseau, ne semble cependant point admettre cette distinction. Il n'y a point de délit au cas de séduction, dit-il, et s'il y a quasi délit, la faute qui le constitue existe des deux côtés et il faut appliquer la maxime *volenti non fit injuria* (2).

Pour que le fait de séduction puisse donner lieu à une condamnation en dommages-intérêts, il faut qu'il y ait eu faute de la part du séducteur, art. 1382, 1383, C. Civ. Au contraire, au cas de séduction simple, lorsque la femme n'a cédé qu'à l'entraînement des sens, à une mutuelle inclination, la faute est commune et il ne peut être question de la réparation d'un préjudice.

Mais il se peut que le séducteur emploie pour arriver à ses fins des moyens illicites, qu'il fasse une promesse fallacieuse de mariage, qu'il abuse de l'autorité que lui donne sa qualité sur la jeune fille, de sa situation de maître vis-à-vis d'une domestique ou d'une employée ; qu'il se serve d'intimidation ou de menaces. Alors, il y a faute du séducteur, il peut être condamné à des

(1) Locré, t. 6 p. 123.
(2) Loiseau Traité des Enfants Naturels. p. 401 et ss.

dommages-intérêts vis-à-vis de la fille séduite. Les rela tions existant entre le séducteur et la fille séduite ont pu être connues, de ce fait, la femme a pu perdre une situation qu'elle occupait, et n'en point trouver une autre, le séducteur doit alors réparation du dommage qu'il a ainsi causé (1).

Mais, supposons, ce qui est le cas le plus ordinaire, que la demande en dommages-intérêts n'intervienne que lorsque la fille séduite est devenue mère ; devra-t-on tenir compte des charges qu'impose la maternité dans l'évaluation des dommages-intérêts ; peut-on autoriser la femme à établir que sa grossesse est l'œuvre de celui qu'elle poursuit.

Résoudre affirmativement la question, n'est-ce pas méconnaître le principe de l'art. 340 C. Civ. N'est-ce pas tenir compte d'une paternité que la loi interdit formellement de prouver, quand elle n'a pas été reconnue dans les formes exigées, qui ne peut par conséquent produire aucun effet ; car véritablement il est assez difficile de voir la différence qui peut exister entre : déclarer un homme père d'un enfant, ou le déclarer auteur de la grossesse dont cet enfant est issu. Si l'auteur de la grossesse de la mère est connu, n'est-il pas évident que par là même le père est connu.

On a cependant soutenu, et la jurisprudence a fini par consacrer cette théorie, que la femme qui intente une action en dommages-intérêts sur le fondement du préjudice que lui a causé sa grossesse, n'exerce pas une action

(2) Baudry-Lacantinerie, t. 1, n° 1076. 7 éd. Paris, 16 Mars 1892. D 93. 1. 541.

en recherche de paternité prohibée par l'art 340. « Autre chose, dit M. Demolombe, est la recherche de la paternité formée par l'enfant ou en son nom, afin de faire constater sa filiation, et d'en obtenir les effets contre l'homme qu'il prétend être son père ; autre chose, l'action en dommages-intérêts formée par la femme pour la réparation du préjudice qui lui a été causé par un homme, sur la foi d'une promesse de mariage... Ces deux actions diffèrent sous un double rapport ; 1° des personnes qui y figurent ; dans l'une, l'enfant seulement, sans la femme, dans l'autre, au contraire, le femme seulement sans l'enfant ; 2° des intérêts qui s'y débattent ; la première ne concerne que l'état de l'enfant, la seconde tout à fait indépendante de l'état de l'enfant, ne concerne que les dommages-intérêts de la femme » (1)

Ce que l'on cherche, c'est la conciliation des dispositions des art. 1832 et 340, C. Civ. Il est certain que la femme séduite et abandonnée lorsqu'elle est devenu mère, éprouve un préjudice considérable ; l'art. 1382 lui donne bien le droit en principe, d'en demander réparation à son séducteur, mais il faudrait pour cela qu'elle pût établir qu'il est l'auteur de sa grosesse, et l'art 340 lui interdit de faire cette preuve, car en prouvant qu'il est l'auteur de sa grossesse, elle établirait en même temps qu'il est le père de son enfant. La prohibition de l'art. 340 est absolue et elle s'applique aussi bien, qu'il s'agisse de l'état de l'enfant ou des dommages-intérêts à accorder à sa mère.

Dès 1834, un mouvement se dessine dans la jurispru-

(1) Journal du Palais, 1852. t. II. p, 533.

dence, tendant à admettre les demandes en dommages-intérêts formées par les filles séduites, lorsque leur séducteur a usé de manœuvres dolosives (1).

A partir de 1850, la jurisprudence tend à admettre que ce n'est plus seulement le fait même de séduction qui doit entrer en ligne de compte, pour faire attribuer des dommages et intérêts à la fille séduite, mais encore la grossesse elle-même suite de la séduction, et on l'autorise à prouver que l'auteur de la grossesse est celui-là même contre laquelle elle forme son action en dommages-intérêts. « Considérant, dit l'arrêt de la Cour de Caen du 6 juin 1850, que la réparation doit comprendre notamment la grossesse et l'accouchement de la fille délaissée, qui non seulement la livre à tous les inconvénients à venir de son honneur perdu, mais encore sont pour elle, dès à présent une cause de dépenses ; que ce fait de la grossesse ne doit sans doute être pris en considération qu'avec une grande réserve, qu'il ne peut jamais servir de prétexte à une recherche de paternité, formellement interdite par l'art. 340, ni attribuer à l'enfant qui n'a pas été reconnu conformément à l'art. 334, aucune espèce de droit contre l'homme auquel on l'impute, mais qu'il constitue nécessairement, s'il demeure bien constant, l'un des éléments du dommage dont la mère doit obtenir l'indemnité (2) ».

« Considérant, dit la Cour de Montpellier, que des lettres écrites par Burée à la demoiselle Lecouvey, il résulte

(1) Bastia. 3 fev. 1834. D. Rep. verb. mariage, n° 82. Cass. 24 Mars 1845. D. 45. t. 175.
(2) Caen 6 juin 1850. D. 55. 2. 178.

positivement que, sur la foi d'une promesse formelle de mariage, des relations s'étaient établies entre eux pendant plusieurs années, que par suite de cette intimité, la demoiselle Lecouvey devint enceinte (1) ».

En déclarant la femme enceinte des œuvres du défendeur ainsi que le faisait l'arrêt de Montpellier, la jurisprudence allait évidemment trop loin, car elle arrivait à la recherche de la paternité, et les auteurs les plus fortement partisans du système de la jurisprudence, quant au fond, la critiquèrent en indiquant des modifications à apporter dans la forme. « Ce qu'il faut, disait M. Marcadé, c'est la combinaison des deux principes (art. 1382 et 340 C. Civ.) et un sage milieu entre les deux systèmes ci-dessus critiqués, au moyen d'une précaution de langage dont nous trouvons un exemple dans l'arrêt de la Cour de Bastia du 3 février 1834. Cette précaution sera de laisser passer les faits sans leur donner leur qualification propre, d'admettre les choses en écartant les mots : pleine latitude pour les choses, que les juges examineront et apprécieront dans tous les détails pour attribuer consciencieusement à la victime toute la réparation qui peut lui être due, conformément à l'art 1382 ; extrême réserve dans les termes, de manière à ne rien écrire dans les pièces de la procédure et surtout dans le jugement qui contienne une attribution de la paternité, l'art. 340, ne le permet pas. On parlera de la séduction de la fille par l'homme, des rapports intimes qui ont existé entre eux, de la perte de considération que cet homme a causée à la femme, de l'avenir dont il l'a privée, des préjudices

(1) Montpellier. 10 mai 1851. D. 53. 2. 178.

qu'il lui a causés ; mais on aura soin de ne préciser nulle part que c'est lui qui l'a rendue mère, que c'est de ses œuvres qu'elle est enceinte, que c'est lui qui a été l'auteur de sa grossesse, attendu que de telles précisions ne sont autre chose que des affirmations de paternité (1) ».

M. Marcadé cite comme exemple de rédaction un arrêt de Cassation du 24 mars 1842, dont l'un des attendus est ainsi conçu : « Attendu que l'unique question soumise aux juges d'appel était de savoir si L. avait causé à la fille R. un préjudice qu'il fût tenu de réparer ; attendu qu'il est constaté par l'Arrêt que L. a délaissé la fille B. après l'avoir séduite, et qu'il est la seulé et unique cause du dommage considérable qu'elle éprouve (2) ».

Une fois engagée dans la voie où elle était entrée, la jurisprudence ne s'est point toujours conformée aux prudents conseils de M. Marcadé, et l'on retrouve dans un Arrêt récent deCassation, du 29 février 1890, la reconnaissance que l'auteur de la séduction de la femme est l'auteur de sa grossesse. « Attendu, dit cet Arrêt, que c'est dans ces conditions, et sur la foi de promesses de mariage très positives, que la défenderesse éventuelle a noué avec B. les relations par suite desquelles elle est devenu mère ».

La jurisprudence accorde des dommages-intérêts à la femme séduite, lorsque celle-ci établit qu'elle n'a cédé qu'après que son séducteur lui a promis le mariage, encore faut-il justifier que la promesse de mariage a été la cause déterminante de la séduction. Il faudra donc pour que le

(1) Marcadé. Revue critique de législation et de jurisprudence année 1856 t. 2 p. 193 et ss.
(2) Cass. 24 mars 1845. D. 45. I. 177.

séducteur puisse être condamné à des dommages-intérêts, que la promesse de mariage ait été antérieure à l'établissement des relations (1). Il faudra de même que la promesse de mariage ait eu un caractère de vraisemblance capable d'entraîner la volonté de la femme La promesse de mariage faite par un homme que la femme séduite savait marié, ne pourrait point donner ouverture à son profit à une action en dommages-intérêts (2).

Par arrêt du 12 janvier 1893, la Cour d'Orléans a décidé que la promesse de mariage pouvait donner lieu à des dommages-intérêts au profit de la femme séduite devenue mère, alors même que des relations avaient existé antérieurement, si la promesse de mariage avait été la cause déterminante de la reprise des relations (3).

La jurisprudence accorde également des dommages-intérêts à la fille séduite, lorsqu'elle n'a cédé qu'à une contrainte physique ou morale. Cette contrainte peut résulter de l'autorité que donne au séducteur sa différence d'âge avec la fille séduite. La Cour de Dijon, dans un arrêt du 1er décembre 1868, a décidé que la présomption légale de défaut de consentement de la part de la victime, qui rend punissable l'attentat à la pudeur commis même sans violence sur une jeune fille âgée de moins de treize ans, subsiste avec toute sa force devant les Tribunaux appelés à statuer sur l'action civile. La même Cour avait déjà rendu un arrêt dans ce sens le 16 avril 1861 (4).

(1) Douai, 18 mars 1885. D. 95. 2. 351.
(2) Nancy, 12 Nov. 1896. D. 96. 2. 520.
(3) Orléans 5 novembre 1890. — Orléans 12 janvier 1893. D. 93. 2. 487.
(4) Dijon, 16 avril 1861. D. 61, 423. Dijon, 1er décembre 1868, D. 68, 2, 248.

La contrainte morale peut également résulter de l'autorité que donne au séducteur sur la fille séduite la qualité de patron ; mais l'abus d'autorité ne doit point être présumé, ainsi que l'avait décidé le Tribunal de Creil dans son jugement du 25 mars 1891 ; il faut que l'abus d'autorité soit prouvé par la fille qui demande des dommages-intérêts à son séducteur. Ainsi l'a décidé la Cour de Paris dans son arrêt du 4 juin 1892 : « Considérant dit cet arrêt, que les premiers juges ont tenu pour établi que P. a séduit la demoiselle P. en profitant de l'autorité et des facilités que lui donnait sa situation de patron, et qu'ils l'ont, en conséquence, condamné à lui payer 2.500 fr. à titre de dommages-intérêts.

« Considérant que si l'abus d'autorité, au moyen duquel un patron séduit une fille à son service, est constitutif d'une faute qui engage sa responsabilité, aux termes de l'art. 1382 C. Civ. ; un pareil abus ne résulte pas nécessairement du fait que des relations intimes ont existé entre le patron et l'employée ; qu'il a besoin d'être démontré d'une manière quelconque et que la charge incombe à la partie qui demande la réparation du préjudice subi (1) ».

Un arrêt de la Cour de Lyon du 30 mai 1895, va jusqu'à tenir compte de l'absence de dénégation de paternité de la part du défendeur, pour le condamner à des dommages-intérêts. « Considérant, dit cet arrêt, que P. sans avoir voulu faire une reconnaissance légale de l'en-

(1) Paris, 4 juin 1892. D. 92, 2, 558. Caen, 10 juin 1862. D. 62, 2, 129 et la note. Nimes, 22 décembre 1375. Lyon, 30 décembre 1890. Rapportés en note dans Sirey, 98, 2, 141, note 1.

fant de Charlotte O., n'a jamais dénié l'obligation naturelle résultant de la naissance de cet enfant dont il ne cherchait pas à repousser la paternité ; qu'il est constant, qu'il est venu en aide à la mère pendant sa grossesse et que depuis il a, à diverses reprises, payé les mois de nourrice de l'enfant, soit en envoyant de l'argent à la mère, soit en faisant l'envoi direct à la nourrice elle-même ; qu'ainsi il a reconnu avoir contracté vis-à-vis de Charlotte O., un engagement dont on ne saurait juridiquement contester le principe ni les conséquences (1) ».

Le droit que la jurisprudence reconnait à la mère, d'intenter l'action en dommages-intérêts en son nom contre son séducteur, elle le refuse d'une façon à peu près unanime à la mère agissant au nom de son enfant. Mais lorsque le séducteur s'est engagé par écrit à se charger de l'enfant, de nombreuses décisions de jurisprudence contiennent en même temps que la condamnation aux aliments de l'enfant, une condamnation à payer des dommages-intérêts à la mère (2).

Que le seul fait de séduction, accompagné de certaines circonstances qui en font un quasi délit, donne ouverture au profit de la femme à une action en dommages inétrêts, rien de plus juste. Mais que la femme, dans sa requête, allègue une grossesse œuvre de son séducteur, qu'elle réclame des dommages intérêts à raison du préjudice que lui cause cette grossesse ; que les juges en tiennent compte dans l'estimation des dommages et intérêts, voilà ce qu'il

(1) Lyon, 39 mai 1895. D. 96, 2, 278.

(2) Paris, 14 février 1890. D. 91, 2, 309. Paris, 26 mars 1892. D. 93, 2, 541, cpr. jugement du Trib. Civ. d'Avallon, 18 janvier 1888. Rapporté D 91, 2, 309.

nous semble impossible d'admettre. Le législateur a entendu en édictant la prohibition absolue de l'art 340, interdire toute action du chef de la grossesse de la mère, en raison des scandales qu'il estimait, avoir été produits par cette action dans l'ancienne jurisprudence.

L'idée, qui a dominé la jurisprudence, qui l'a entrainée à apporter à l'art 340 une limitation qu'il ne comporte pas, c'est que la règle contenue dans l'art 340 est trop absolue, qu'elle crée à l'enfant naturel non reconnu et à la mère de cet enfant, une situation véritablement désastreuse et qu'il faut l'atténuer. Si on se place au point de vue juridique, cette jurisprudence doit être condammée, car la mission des tribunaux n'est pas d'apprécier la loi, mais de l'appliquer rigoureusement quelque défectueuse qu'elle leur paraisse. Au contraire, examinée en elle-même, il faut reconnaître qu'elle est profondément humaine, qu'elle répare de nombreuses injustices, en tenant compte de situations prouvées en fait, mais qu'il est légalement interdit de prouver. Quelque bonnes que soient les intentions de la jurisprudence, quelque louables que puissent être ses décisions, il ne faut cependant point dans l'état actuel de notre législation hésiter à la condamner.

CHAPITRE IV

---

§ I. — *De l'exception contenue dans l'art. 340, 2e al.*

A. — Au principe posé par l'art 340 1er al. la loi apporte une exception contenue dans le deuxième alinéa du même article. « Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant. ».

Qu'entend ici la loi, par enlèvement ? Entend-elle seulement autoriser l'action en recherche de paternité au cas d'enlèvement de mineure, seul cas prévu et puni par le code pénal art. 354 ; ou bien au contraire entend-elle le mot enlèvement dans un sens beaucoup plus large et accorde-t-elle l'action en recherche de paternité, sans distinguer si la personne enlevée est mineure ou majeure.

On admet d'une façon générale, que le mot enlèvement dont se sert l'art. 340. C. Civ. ne doit point s'entendre au sens restreint que lui donne l'art. 354 du C. Pén. et qu'il s'applique également à l'enlèvement de la femme majeure. On donne un motif historique, pour admettre cette interprétation au sens large du mot enlèvement.

Le Code Civil fut discuté sous l'empire du Code Pénal de 1791 ; or, ce Code dans l'art. 31. 2e part. titr. II section IV ne punissait le rapt, que lorsque la jeune fille victime de l'enlèvement, était âgée de moins de quatorze ans. Est-il dès lors raisonnable de penser que les rédacteurs du Code Civil, aient eu l'intention de ne faire exception au principe de l'interdiction de la recherche de la paternité, que dans le cas prévu par le Code Pénal de 1791. Le Code Civil ne reconnaît comme pubère que la fille parvenue à l'âge de quinze ans, or à cet âge, la disposition de l'art. 31 du code de 1791 a cessé de lui être applicable depuis une année, le législateur aurait donc, dans le 2e al. de l'art. 340 créé une disposition vaine, sans application, s'il n'avait eu en vue que d'autoriser l'action en recherche de paternité dans le cas prévu par le Code de 1791.

Il faut donc entendre par enlèvement, le déplacement d'une personne contre sa volonté, sans distinguer s'il s'agit d'une femme mineure ou d'une femme majeure.

Quels devront alors être les caractères de l'enlèvement ainsi entendu, pour donner ouverture à l'action en recherche de la paternité ? Suffira-t-il qu'il réunisse une des deux conditions prévues par l'art. 354 au Code Pénal, et y aura-t-il également lieu à l'action en recherche de paternité, que l'enlèvement ait été fait par fraude ou par violence ; ou bien au contraire, la violence sera-t-elle un élément nécessaire.

Le mot enlèvement disent la plupart des auteurs, est inséparable de l'idée de violence, et la loi n'a point entendu l'exception au cas de rapt de séduction.

Une distinction cependant a été proposée, suivant qu'il s'agit d'une fille mineure, ou d'une femme majeure. S'agit-il d'une fille mineure, le rapt de séduction sera suffisant pour autoriser l'action en recherche de paternité, il ne sera point besoin que la violence soit intervenue dans l'enlèvement. S'agit-il au contraire d'une femme majeure, la violence sera un élément nécessaire de l'enlèvement. Cette idée a surtout été défendue par M. Demolombe. « L'éducation de la fille, ses mœurs jusque là toujours pures, les circonstances du fait enfin, tout démontre aux magistrats qu'elle a été sous la puissance exclusive de son ravisseur, tout démontre aux magistrats que ce ravisseur est certainement le père de l'enfant, et la paternité ne pourrait pas être recherchée contre lui, cela ne serait-il pas inique et immoral ? » (1). La fille mineure, dit-on encore, n'est point libre de choisir sa résidence. elle doit habiter avec ceux à l'autorité desquels elle est confiée, dès qu'elle est soustraite à cette autorité, dès qu'elle est déplacée sans le consentement de ces personnes, il y enlèvement.

Un Arrêt de la Cour d'Appel de Paris du 29 Mars 1821, décide que la violence n'est point un élément nécessaire de l'enlèvement, quand la victime est une fille mineure. « Attendu dit cet arrêt, que la demoiselle Raphaele Camacho mineure de seize ans, a été détournée de la maison paternelle par les instigations et sollicitations du sieur de Montelegier.

« Attendu que l'art 340 C. Civ. en se servant du terme

(1) Demolombe, T. 5 p. 490, dans le même sens Vallette sur Proudhon. T. 2, p. 137.

générique d'enlèvement, comprend tous les cas où une fille serait soustraite à l'autorité paternelle, sans le consentement des parents, et ne saurait être restreint au cas de rapt de violence » (1).

Il n'en sera point de même, dit-on dans cette théorie, lorsqu'il s'agit d'une femme majeure. Il pourrait cependant arriver que par suite de certaines circonstances, le rapt de séduction, qui en principe ne peut point autoriser l'action en recherche de la paternité quand il s'agit d'une femme majeure, soit suffisant même dans ce cas. Supposons en effet, que la femme majeure ait suivi librement son séducteur, mais qu'une fois arrivée dans le lieu où celui-ci voulait la conduire, elle y soit retenue par violence, qu'elle y soit séquestrée ; l'enlèvement alors change de caractère, tandis qu'au début il n'était qu'un simple rapt de séduction, par la séquestration, il a pris le caractère de l'enlèvement avec violence. L'enlèvement avec violence commence alors, au moment où la femme n'est plus libre de quitter le lieu dans lequel elle a été conduite, et se continue tant qu'elle n'a pas reconquis cette liberté. La paternité pourra être déclarée, si l'époque de la conception coïncide avec l'époque pendant laquelle la femme a été maintenue en chartre privée. Cet enlèvement en effet, contient alors la présomption sur laquelle est basée l'action en recherche de la paternité ; le maintien plus ou moins long de la femme, sous l'autorité exclusive de l'auteur de l'enlèvement. Qu'importe dès lors, que l'enlèvement n'ait pas eu dès le début le caractère de violence, si par la suite, il a acquis ce caractère.

(1) Dalloz. Rep, ver. Paternité et filiation. p. 330 note I.

Dans un second système au contraire, on exige, qu'il s'agisse d'une femme majeure ou d'une femme mineure, que l'enlèvement ait eu lieu avec violence. Qu'on relise, dit-on, les discours qui furent prononcés lors de la discussion du Code, et on verra que le législateur n'a eu en vue que l'enlèvement avec violence. « La règle qui prohibe toute recherche de paternité hors du mariage n'aura qu'une exception, disait Duveyrier ; c'est le cas d'enlèvement, lorsqu'il sera prouvé que l'époque de cet enlèvement se rapporte à celle de la conception.

« C'est la conséquence d'un crime, et d'un crime prouvé. Il n'y a point de mariage; mais il y a nécessité, ou plutôt supposition nécessaire de mariage. Il n'y a pas de cohabitation publique, mais il y a cohabitation forcée. La violence de l'un, l'oppression de l'autre. » (1)

Les partisans de cette théorie exigent également pour que l'enlèvement puisse autoriser l'action en recherche de paternité, qu'il ait été suivi d'une séquestration plus ou moins prolongée, et que l'époque de la conception coïncide avec l'époque de la séquestration. Cette solution a été consacrée par un Arrêt de la Cour de Bordeaux du 30 juin 1885. « Attendu, dit cet Arrêt, qu'en admettant qu'une suggestion quelconque ait existé au début des relations, pour déterminer N. à s'éloigner de sa famille, il est certain, d'après tous les témoignages, qu'au moment où, quinze mois après sa disparition de Bordeaux, elle devint enceinte, toute contrainte avait cessé depuis longtemps, au point que la jeune fille pouvait librement circuler

(1) Fenet, t. 10 p. 241.242. Voir également, le discours, prononcé par Bigot-Préameneu. Fenet, t.X. p. 155-156.

dans le château et ses dépendances, rester en contact avec les nombreux serviteurs de l'entourage ». (1)

B. L'exception contenue dans l'art 340 doit-elle s'interpréter restrictivement, ou bien faut-il l'étendre au cas de viol ?

Il ne faut point oublier, ainsi que le disent MM. Aubry et Rau, que le législateur s'est servi ici d'un terme précis, que nous sommes en matière d'exception et qu'il faut appliquer la règle « exceptio est strictissimœ interpretationis ». « Le mot enlèvement, dit M. Baudry-Lacantinerie, implique une idée de déplacement, et on est autorisé à en conclure qu'il ne faudrait pas appliquer l'art. 340 au cas de viol. Demante dit bien que le viol est un enlèvement momentané ; mais on ne peut parler ainsi qu'en s'exprimant au figuré (2) ».

Il semble ressortir assez clairement des travaux préparatoires, que le législateur n'a entendu autoriser l'action en recherche de paternité qu'au seul cas d'enlèvement. Les modifications de rédaction de l'art. 340 et les discours des orateurs sont en ce sens. La première rédaction de l'art. 340 autorisait la mère de l'enfant naturel, à demander des dommages et intérêts à l'auteur du viol ou du rapt dont elle aurait été victime, lorsque l'époque de la conception coïnciderait avec la date du viol ou du rapt. Cette rédaction fut modifiée et l'art. 340 ne mentionne plus le viol, mais seulement l'enlèvement. Enfin l'exception d'enlèvement ne fut admise qu'en raison de la présomption de paternité résultant de la cohabitation forcée plus ou moins

(1) Bordeaux, 30 Juin, 1885, S. 87, 2. 57. Aubry et Rau. t. 6 p. 192.
(2) Baudry-Lacantinerie. t. 1. n° 1078. 7° édition.

prolongée; cette présomption n'existe point lorsqu'il y a eu viol.

Cependant, l'opinion qui soutient que le viol doit être admis comme exception à côté de l'enlèvement, a obtenu les suffrages de la majorité des auteurs. « Il y a même, disent MM. Massé et Vergé un a fortiori pour admettre le viol à côté de l'enlèvement ; si l'enlèvement rend la paternité présumable, c'est qu'il rend présumables des rapports que le viol prouve (1) »,

Pour que l'enlèvement puisse autoriser l'action en recherche de paternité, faut-il qu'il ait été au préalable jugé par les tribunaux de justice répressive ? M. Loiseau l'enseigne dans son Traité des enfants naturels, sans toutefois motiver son opinion. « Le rapt ne donne pas à la fille ravie le droit de diriger d'abord contre le ravisseur une déclaration de paternité. Il faut avant tout que le rapt soit jugé (2) ».

Cette doctrine, opposée au texte de la loi, est rejetée par la majorité des auteurs (3). Nulle part la loi n'exige, en effet, qu'avant d'intenter l'action en recherche de paternité, la justice répressive se soit prononcée sur le fait de l'enlèvement. La jurisprudence, dans les deux arrêts de Paris du 29 Mars 1821 et de la Cour de Bordeaux du 30 Juin 1885 a implicitement consacré cette solution.

En admettant que l'enlèvement ait été prouvé, que l'époque de la conception coïncide avec celle de l'enlève-

(1) Demolombe. t. 5. n° 491. Massé et Vergé. t. 1. p. 330. Loiseau. p. 418-419. Valette sur Proudhon. t. II. p. 139. note 2.
(2) Loiseau. p. 418. Toullier. t. II. n° 268.
(3) Aubry et Rau, t. 6. p. 194. Baudry-Lacantinerie, t. 1, n° 921.

ment, quelle conclusion les juges pourront-il tirer de cette preuve et de cette coïncidence ? Devront-ils nécessairement déclarer le ravisseur père de l'enfant, ou bien auront-ils encore la faculté de ne point le faire ? Le texte de l'art. 340 est formel sur ce point : « Le ravisseur, pourra être, sur la demande des parties intéressées, déclaré père de l'enfant ». La loi accorde aux juges en se servant des mots *pourra être* un pouvoir d'appréciation souverain. Si le texte de l'art. 340 pouvait laisser le moindre doute, l'étude des travaux préparatoires montrerait jusqu'à l'évidence quelle a été l'intention du législateur.

Les juges pourront donc tenir compte dans leur appréciation de certaines circonstances ; des mœurs et de la réputation de la mère, du degré de liberté laissée à la mère pendant qu'elle était au pouvoir du ravisseur, de la constitution physique de l'enfant, de la conduite du ravisseur lorsqu'il a eu connaissance de la grossesse, de l'aveu plus ou moins implicite qu'il a fait de sa paternité résultant de sa conduite : « En pareille matière, dit M. Beudant, la circonspection doit être extrême. On a vu des cas étranges : une jeune fille, par exemple, ayant commis une faute, se fait enlever par un homme crédule, pour se réserver le bénéfice de l'art. 340 et pouvoir assurer une paternité à l'enfant. Le législateur a donc été prudent quand il a dit : le ravisseur *pourra être déclaré* et non pas *sera déclaré* père de l'enfant. Les juges apprécieront suivant les circonstances (1) ».

De ce que l'époque de la conception doive coïncider avec celle de l'enlèvement, il s'en suit que l'action en

(1) Beudant t. II. p.234.

recherche de paternité ne peut être intentée que postérieurement à l'accouchement. Ce n'est en effet qu'après l'accouchement que la date de la conception peut être déterminée. De ce que les juges ont un souverain pouvoir d'appréciation, il s'en suit qu'ils ne peuvent être tenus d'appliquer les dispositions de l'art. 312 du C. Civ. Alors même que la séquestration se serait prolongée du 300ᵉ jour jusqu'au 180ᵉ avant la naissance, les juges ne pourraient être tenus de déclarer le ravisseur père de l'enfant, bien que la paternité du ravisseur semble résulter du concours des circonstances. « Même dans ce cas, disent MM. Aubry et Rau, le jugement qui refuserait de la déclarer échapperait à la censure de la Cour de Cassation ».

§ II. — *Par qui peut être intentée l'action en recherche de paternité au cas d'enlèvement.*

La paternité pourra être déclarée : « sur la demande des parties intéressées », dit l'art. 340 2ᵉ al. Que faut-il entendre par parties intéressées ? Il résulte clairement des travaux préparatoires, que les mots « parties intéressées » s'appliquent à la mère et à l'enfant.

Mais, sont-ce là les seules personnes ayant le droit d'intenter l'action en recherche de paternité au cas de l'art. 340 2ᵉ al. La question ne s'est jamais posé devant les tribunaux. Mais ils ont eu souvent l'occasion de résoudre la question de savoir si au cas de l'art. 341, l'action en recherche de la maternité naturelle peut être recherchée par d'autres personnes que par l'enfant, si notamment elle

peut être intentée contre lui pour le frapper de l'incapacité de l'art. 908. La jurisprudence décide, que l'action en recherche de maternité est une action exclusivement personnelle, qui ne passe point aux héritiers de l'enfant, qui naît avec lui, qui meurt avec lui (1).

Le principe de la personnalité absolue de l'action en recherche de maternité étant admis, il est à peu près certain, que la jurisprudence ne manquerait point de l'étendre ou cas où l'action en recherche de paternité serait intentée par d'autres personnes que la mère (2).

Mais n'est-ce pas là, donner aux mots « *parties intéressées* de l'art. 340 une signification trop restreinte, et ne faut-il point au contraire admettre que l'action en recherche de paternité peut être intentée par d'autres personnes que par la mère et par l'enfant.

La majorité des auteurs, reconnait aux héritiers de l'enfant naturel le droit de rechercher sa filiation paternelle. « Le droit de rechercher la maternité, de même que celui de rechercher la paternité dans le cas de l'art 340, se transmet aux héritiers de l'enfant naturel » (3). Les héritiers de l'enfant naturel ont un intérêt moral et un intérêt pécuniaire à l'exercice de l'action en recherche de paternité.

Pour M. Demolombe, la question de savoir si les héritiers de l'enfant naturel ont le droit d'exercer l'action en recherche de paternité, dépend de la portée d'application

(1) Cass. 29 juillet 1861. S. 61. 1. 700. Cass. 3 avril 1872. D. 72. I. 113. Cass. 23 juillet 1878. S. 79. I. 155.
(2) Dall. Rep. verb. Paternité et filiation, p. 387.
(3) Zachariæ ed. Massé et Vergé. T. I. p. 333 et note 5.

des art 329 et 330. C. Civ. Il admet que ces articles qui ont trait à la filiation légitime, s'appliquent purement et simplement à la filiation naturelle, car il admet en principe, qu'il faut interpréter les dispositions contenues dans le Chap. III par celles contenues dans le Chap. II, lorsqu'il ne se trouve dans le Chap. II aucune dérogation expresse ou tacite. D'après les art. 329 et 330, l'action en réclamation d'état d'enfant légitime appartient aux héritiers de l'enfant; nulle disposition dans le chap. III n'étant en opposition avec les dispositions contenues dans ces articles, il faut en conclure que le même droit appartient aux héritiers de l'enfant naturel. (1)

Faut-il reconnaître le même droit aux créanciers de l'enfant naturel comme exerçant les droits et actions de leur débiteur conformément à l'art 1166. C. Civ. Il est certain que, tant que les créanciers de l'enfant naturel n'ont pas un droit né et actuel, que tant que leur action par conséquent n'a pour but que la recherche de la paternité de leur débiteur, ce droit doit leur être refusé. Mais devrait-il en être de même, si l'action en recherche de paternité intentée par les créanciers de l'enfant naturel, venait à l'appui d'un droit né et actuel; si ils venaient soutenir que leur débiteur étant le fils d'un homme décédé, il réclament paiement de leur créance sur la part héréditaire qui reviendrait à leur débiteur si sa filiation paternelle était établie. Nous pensons que même alors, ils n'ont pas le droit d'intenter l'action en recherche de paternité. Tant que l'action repose directement sur la tête de l'enfant, c'est-à-dire, tant qu'il est vivant, elle a un carac-

(1) Demolombe. T. 5. n° 282. à 284. n° 520.

tère essentiellement moral, le but principal que l'enfant chercherait à atteindre en l'exerçant, serait d'établir sa filiation paternelle ; l'acquisition des droits résultant de la filiation naturelle ne vient qu'en second ordre. La conséquence de ce caractère essentiellement moral de l'action en recherche de paternité de l'enfant est que, tant qu'il est vivant, l'action n'appartient qu'à lui et ne peut pas être intentée en son nom par des tiers intéressés (1).

Nous avons examiné les cas dans lesquels l'action peut être intentée au nom de l'enfant, et nous n'avons reconnu ce droit qu'à ses héritiers. Mais, l'action en recherche de paternité peut-elle être intentée contre l'enfant, afin que sa filiation étant établie, il soit frappé des incapacités légales. Les héritiers du défunt que l'art 908 désigne comme ayant le droit d'invoquer l'incapacité de récevoir de l'enfant naturel reconnu, au delà des limites fixées par cet article, ont-ils également le droit, de faire réduire les donations ou les legs dépassant la quotité fixée par l'art. 908, en établissant que le donataire ou le légataire est enfant naturel du testateur.

Ceux qui admettent avec la jurisprudence que l'action en recherche de paternité est un droit essentiellement personnel, refusent naturellement aux personnes indiquées dans l'art. 908, le droit de prouver la filiation paternelle du donataire ou du légataire, pour faire réduire le legs ou la donation aux limites fixées par cet article. (2)

Ceux même, qui comme MM. Demolombe, Marcadé, Massé et Vergé reconnaissent aux héritiers de l'enfant

(1) Laurent. T. 3 n° 470.
(2) Dalloz. Rep. verb. Paternité et filiation, p. 387.

naturel le droit d'intenter l'action en recherche de paternité, soutiennent que cette action ne peut être intentée contre lui. « La loi, disent MM. Massé et Vergé, ne brave le scandale d'un procès en recherche de maternité que dans l'intérêt de l'enfant : c'est ce qui résulte des termes mêmes es art. 341 et 342. Et de ce qu'elle a ouvert à l'enfant l'action en recherche de maternité, dans un intérêt assurément plus élevé qu'un simple intérêt pécuniaire, on ne peut en conclure qu'elle l'a ouverte, contre l'enfant, aux tiers dont un intérêt pécuniaire serait le seul mobile. » (1) La conséquence logique de la théorie de M. Demolombe, qui applique à l'action en recherche de filiation naturelle les art. 329 et 330 du Code Civil, est qu'en dehors des héritiers de l'enfant naturel, l'action en recherche de paternité ne peut appartenir à aucune autre personne. Cet auteur cependant, invoque d'autres raisons pour refuser l'exercice de l'action en recherche de paternité contre l'enfant . La lecture du Code, dit-il, produit cette impression, que le législateur ne s'est occupé des preuves de la filiation naturelle, que dans l'intérêt de l'enfant ; art. 335, 337, 339, 340, 341. C. Civ. Le mot réclamation qu'emploient les art. 338, 339 et 341, ne peut s'entendre que de l'action dirigée par l'enfant. Quant aux tiers dont parle l'art. 329, ils ont seulement le droit de contester l'action en recherche de paternité, ils ne peuvent pas se porter demandeurs à l'action.

Enfin, dit M. Demolombe, que vaut la considération d'intérêt général fondée sur la fraude ? Ne va-t-on pas, si l'on admet que l'action peut être dirigée contre l'en-

(1) Massé et Vergé sur Zachariæ T. I. p. 331. note I.

fant aboutir à un résultat choquant, les enfants adultérins ou incestueux ne peuvent être reconnus, leur filiation ne peut être prouvée judiciairement, ils pourront donc recevoir les libéralités qui leur auront été faites au delà des limites fixées par l'art. 908 3e al. sans qu'il soit possible de les faire réduire en établissant qu'ils sont adultérins ou incestueux, ils seront donc ainsi plus favorisés que les enfants naturels simples (1).

Le rapprochement de l'art. 340 2e al. de l'art. 908, nous conduit à une conclusion contraire. L'art. 908 frappe les enfants naturels d'une incapacité de recevoir au delà des limites qu'il fixe. Cette incapacité est d'ordre public et atteint non seulement les enfants naturels qui ont été volontairement reconnus, mais encore, elle les frappe en qualité d'enfants naturels. « La cause génératrice de l'incapacité, dit M. de Loynes, réside dans le rapport de paternité et de filiation ; elle ne résulte pas seulement de la reconnaissance ; elle frappe comme le dit la loi, l'enfant naturel à quelqu'époque qu'ait été faite la reconnaissance. Sans doute, si la filiation n'est pas régulièrement constatée, il sera imposible de prouver l'incapacité, et la libéralité produira des effets aussi étendus que si elle s'adressait à un étranger. Mais il ne faudrait pas en conclure que l'incapacité n'existe pas. Elle est cachée ; la preuve en est impossible, si on admet avec la jurisprudence et contrairement à l'opinion de la majorité des auteurs que l'action en recherche de maternité, de même que l'action en recherche de la paternité

(1) Demolombe t. 5, n° 527. Marcadé, t. II. p. 85, 86.

dans les rares hypothèses où elle est autorisée par la loi, est personnelle à l'enfant et ne peut être intentée contre lui » (1). Lorsque les enfants naturels se trouvent, dans le cas de l'art. 340 1er al., il est bien certain que l'interdiction absolue de rechercher la paternité, s'oppose à ce que l'action soit intentée contre eux, dans le but de les frapper de l'incapacité de l'art. 908. Mais lorsque les enfants naturels se trouvent dans le cas de l'art 340. 2e al., lorsqu'ils ont le droit de rechercher leur filiation paternelle, lorsque ce droit est reconnu à leurs héritiers, on ne comprendrait pas que la violation d'un principe d'ordre public comme celui contenu dans l'art. 908, put dépendre d'un accord intervenu entre le père et l'enfant. Il faut que l'incapacité dont sont frappés les enfants naturels puisse être invoquée contre eux et les termes généraux employés par l'art 340. 2e al., accordant ce droit aux personnes désignées dans l'art. 908.

(1) De Loynes note sous arrêt de Dijon, 18 décembre 1891. D. 92. 2. 217 dans le même sens, Aubry et Rau. t. 6. p. 199. note 6. Baudry-Lacantinerie, t. I. 5e édition p. 561.

CHAPITRE V

DES ENFANTS ADULTÉRINS OU INCESTUEUX

On nomme enfants adultérins ou incestueux, ceux qui sont nés de personnes entre lesquelles existe un empêchement de mariage, soit à raison du degré de parenté, soit parce que l'un des auteurs de l'enfant était déjà engagé dans les liens du mariage.

Alors que l'art. 334 du C. Civ. autorise la reconnaissance des enfants naturels simples dans leur acte de naissance, ou postérieurement dans un acte authentique, donnant ainsi aux auteurs de l'enfant le moyen de réparer la faute commise et d'assurer à cet enfant, malgré le vice de sa naissance un état et des droits ; l'articles 335 du C. Civ. interdit d'une façon formelle la reconnaissance des enfants adultérins ou incestueux. « Cette reconnaissance ne pourra avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin », art. 335 C. Civ. Le législateur a voulu empêcher le scandale qui résulterait nécessairement de l'aveu de l'adultère ou de l'inceste par ceux qui s'en seraient rendus coupables.

Partant de cette idée, le législateur devait être logiquement conduit à interdire la recherche de la paternité, quand le résultat de l'action doit conduire à la constatation d'une filiation adultérine ou incestueuse, alors même que l'on se trouverait dans le cas prévu par le 2e al. de l'art. 340. C'est ce qu'a décidé l'art. 342 ainsi conçu: « Un enfant ne sera jamais admis, à la recherche soit de la paternité soit de la maternité, dans le cas, où suivant l'art. 335, la reconnaissance n'est pas admise ». Peu importe que les conditions exigées par l'art. 340, 2e al., pour autoriser l'action en recherche de paternité soient réunies, par le seul fait que l'exercice de l'action en recherche de paternité doive aboutir à la constatation d'une filiation adultérine ou incestueuse, l'enfant est privé du droit d'agir.

On a cependant contesté la portée de l'art. 342 C. Civ., et on a soutenu qu'au cas d'enlèvement de la mère, la paternité pourrait être attribuée au ravisseur alors même qu'elle devrait aboutir à une déclaration de paternité adultérine. « Lorsqu'un homme marié, dit M. Loiseau, enlève une fille, ou un garçon une femme mariée, leur enfant peut être déclaré appartenir au ravisseur, si la conception de cet enfant coïncide avec l'époque de l'enlèvement de la mère ; il est alors évident que l'enfant est adultérin (1) ».

Cette opinion isolée, doit être repoussée en présence des termes absolus des art. 335 et 342.

La portée de l'art. 342 est la même que celle de l'art. 340 1er al. De même que l'enfant naturel simple ne peut

(1) Loiseau, p. 735.

jamais rechercher sa filiation paternelle, qu'elle ne peut point être recherchée en son nom à son profit, ou contre lui pour le frapper des incapacités légales, de même la recherche de la paternité adultérine ou incesteuse est interdite à l'enfant et à son profit, ou contre lui pour faire réduire les libéralités qui lui auraient été faites au-delà des limites fixées par l'art. 762 C. Civ. « Considérant que la reconnaissance d'un enfant adultérin ou incestueux est frappée d'une nullité absolue, et ne peut pas plus être opposée à l'enfant, qu'il ne peut s'en prévaloir lui-même ; dit un arrêt de la Cour de Grenoble du 26 juin 1821, 3° que toute production de pièces, toute investigation qui aurait pour objet de prouver une filiation adultérine, soit par voie d'action, soit par voie d'exception, doivent également être repoussées ». La Cour de Cassation, par arrêt du 17 avril 1823 rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Grenoble (1).

Il y aurait de même recherche de paternité adultérine prohibée par l'art. 342, au cas où un enfant ayant été reconnu dans les formes exigées par l'art. 334 par un homme libre, voudrait sur un commencement de preuve par écrit rechercher sa mère, pour établir qu'étant mariée à l'époque de la conception, l'acte de reconnaissance fait par le père est nul comme fait au profit d'un enfant adultérin. Il en serait de même au cas où l'on voudrait prouver que la mère de l'enfant est parente avec l'auteur de la reconnaissance à un degré prohibant le mariage entre eux. Ainsi l'a jugé la Cour d'Aix par arrêt du 30 mai 1866 (2).

(1) Dall. Rep. verb. paternité et filiation. p. 415. note 1. Cass. p. 421. note 1.
(2) Aix. 30 mai 1866. D. 66-2-201.

L'art. 335 interdit la reconnaissance des enfants naturels, lorsque cette reconnaissance doit aboutir à la constatation d'une filiation adultérine ou incestueuse. Mais, quelle sera la valeur d'une telle reconnaissance si elle a été faite dans la forme authentique ? Le Code ne dit pas en propres termes qu'une telle reconnaissance est nulle, mais il faut cependant conclure à la nullité en présence des dispositions de l'art. 335, interdisant d'une façon absolue la reconnaissance des enfants adultérins ou incestueux, et dire que si une telle reconnaissance avait été faite elle ne pourrait produire aucun effet.

Suivant certains auteurs cependant, la reconnaissance faite par acte authentique d'enfants adultérins ou incestueux, ne serait point complètement dépourvue d'effet. L'art. 762, a-t-on dit, suppose que la filiation adultérine ou incestueuse peut être prouvée puisqu'il accorde un droit alimentaire aux enfants adultérins ou incestueux ; ne serait-ce point le cas, lorsque l'enfant adultérin ou incestueux aura été reconnu par un acte authentique, d'appliquer les dispositions de l'art. 762. On raisonne ainsi : ce que le législateur a voulu éviter, c'est que par une reconnaissance authentique, le père puisse donner à ses enfants adultérins ou incestueux, le droit de porter son nom et venir à sa succession ; mais il n'a point entendu dispenser l'auteur de la reconnaissance de fournir des aliments à ses enfants adultérins ou incestueux. L'art. 342 interdit bien aux enfants adultérins ou incestueux de rechercher leur filiation, mais lorsque cette filiation se trouve établie par une reconnaissance faite par acte authentique, la prohibition de l'art. 342 n'a plus d'objet et

il faut appliquer l'art. 762. « Il n'y a point alors, dit M. Toullier, de recherche de paternité, mais en réclamant des aliments à ceux qui ont fait la reconnaissance, il leur demande d'être justes en remplissant l'obligation que la nature leur impose (1) ».

Les partisans de cette théorie admettent également, que la reconnaissance faite par acte authentique au profit d'un enfant adultérin ou incestueux, peut être invoquée pour faire réduire les libéralités qui lui auraient été faites par donation entre vifs ou par testament, aux limites fixées par les art. 762 et 763 C. Civ.

Si l'on admet au contraire, que la reconnaissance intervenue au profit d'un enfant adultérin ou incestueux est nulle, inexistante, il faut en conclure nécessairement, que de même que l'enfant ne peut point l'invoquer à son profit, de même elle ne peut point être invoquée contre lui sans enfreindre la prohibition de l'art. 342. « Attendu, dit un Arrêt de la Cour de Cassation du 28 Juin 1815, que les confessions volontaires d'une filiation adultérine ou incestueuse se trouvent proscrites par les mêmes motifs que les reconnaissances volontaires d'une paternité adultérine ou incestueuse : qu'elles offenseraient également les bonnes mœurs, qu'elles porteraient également atteinte à la pudeur sociale, qu'elles donneraient également lieu à des débats scandaleux, et qu'en conséquence elles sont également illicites : que d'ailleurs rechercher dans des faits et des actes, la preuve de l'aveu d'une filia-

(1) Toullier. t. 2. p. 289 et 290. — Merlin. Rep. verb. filiation. n° 22. Paris. 22 juin 1839. Dall. Rep. verb. paternité et filiation. p. 422. notes 1 et 2.

tion adultérine, ce serait indirectement rechercher la paternité » (1).

Il semble qu'en admettant cette théorie, on condamne l'art 762 à rester à l'état de lettre morte. Il n'en est rien cependant, car la filiation adultérine ou incestueuse qui ne peut être prouvée ni par un aveu de paternité, ni par une reconnaissance authentique, se trouvera cependant prouvée dans certains cas par la force même des choses, ou par suite de certaines conjonctures. Ainsi, par exemple, un enfant naît d'un mariage qui plus tard est annulé pour bigamie ou inceste. La filiation de cet enfant a été établie par son acte de naissance art. 319, puisqu'il est né pendant le mariage ; cette preuve reste acquise à l'enfant. Le jugement qui prononcera la dissolution du mariage ne détruira point la preuve de la filiation.

La filiation adultérine ou incestueuse se trouvera également établie et l'art. 762 recevra son application, lorsqu'un enfant ayant été conçu pendant le mariage, le mari intente l'action en désaveu de paternité et triomphe. La présomption résultant de la règle *pater is est quem nuptiæ demonstrant* tombe, l'enfant n'est plus rattaché par sa filiation au mari de sa mère, mais sa filiation n'en continue pas moins d'être établie vis-à-vis de cette dernière.

Dans tous ces cas, la filiation adultérine pourra être invoquée par l'enfant, de même qu'elle pourra être invo-

(1) Dall. Rep. verb. paternité et filiation, p. 424. note I. Poitiers, 11 déc. 1824. Dall. Rep. verb. paternité et filiation p. 425. Note I, 2me espèce. Aubry et Rau, t. 6 p. 219. Duranton, t, II p. 193.

quée contre lui sans qu'il y ait recherche de paternité contrairement à l'art. 342.

Mais, supposons que la filiation adultérine ou incestueuse n'ait pas été régulièrement établie, il y a eu par exemple une reconnaissance de l'enfant, et plus tard des libéralités ont été faites à cet enfant. Nous avons dit qu'alors, la preuve résultant de la reconnaissance ne pourrait être invoquée pour faire réduire les libéralités. Mais, supposons que l'acte même qui contient la libéralité, renferme en même temps la preuve que l'auteur de la libéralité se croyait l'auteur de l'enfant, et que cette opinion a été la cause déterminante de la donation ou du legs. Alors dit-on, la croyance du père sert de cause à la donation, et cette cause est illicite, par conséquent la donation est nulle. En effet, la cause est illicite, puisque le donataire n'est censé avoir disposé que dans le but d'enfreindre la défense que lui fait la loi, de ne rien donner à ceux qu'il regarde comme ses enfants adultérins ou incestueux,au delà de ce qui est nécessaire pour leurs aliments (1).

La jurisprudence s'est formée en ce sens. Elle établit avec soin que ce n'est pas la filiation qui est la cause de la nullité de la libéralité, car juridiquement cette filiation n'existe pas, mais la volonté que l'auteur de la libéralité a eue, de faire de sa paternité vraie ou fausse la cause de la libéralité. « Attendu qu'en droit, dit l'Arrêt de la cour de Cassation du 31 juillet 1860, les dispositions à titre gratuit sont nulles, tout aussi bien que les dispositions à titre onéreux, lorsqu'elles reposent sur une cause

(1) Merlin, Rep. verb. filiation n° 20, Aubry et Rau, t. 6. p.222.

illicite, et que l'on devrait considérer comme telle la libéralité faite par un testateur au profit de ceux qu'il croyait être ses enfants adultérins, si d'ailleurs il était prouvé que cette libéralité n'a eu pour mobile et pour cause déterminante que l'opinion qu'il avait de sa paternité.

« Mais attendu que si l'on ne peut confondre dans les prohibitions édictées par les art. 335 et 342. C. Nap. la preuve de la filiation adultérine du gratifié et de son incapacité de recevoir, et la preuve de l'opinion que le testateur avait de sa paternité, celle-ci du moins, ne peut être légalement acceptée qu'autant qu'elle se présente d'elle-même entière et complète, et que, résultant des dispositions attaquées, elle ne permet pas de mettre en doute l'influence déterminante qu'a dû exercer sur ces dispositions l'opinion du testateur que ceux qu'il gratifiait étaient ses enfants (1) ».

N'est-il pas au moins étrange, de voir la jurisprudence annuler comme ayant une fausse cause ou une cause illicite, la libéralité faite à un enfant sur ce motif que la libéralité n'a été faite que parce que son auteur s'est crû père de l'enfant adultérin ou incestueux, et valider l'engagement pris par un homme de subvenir à l'entretien d'un enfant naturel simple, lorsque l'acte contenant l'engagement prouve que cet engagement n'a été pris qu'en considération de la croyance où était celui qui a souscrit l'engagement, qu'il est le père de l'enfant. Dans les deux cas, en réalité, n'y a-t-il pas recherche de la paternité ; dans l'un, pour donner une cause à l'obligation, dans l'autre pour faire tomber la donation.

(1) Cass. 30 juillet 1860. D. 60. 1. 458. et note sous arrêt. — Cass. 22 janvier 1867. D. 67. 1. 5. — Cass. 29 juin 1887. D. 88. 1. 293.

La théorie admise par la jurisprudence avait été vivement combattue par M. Demolombe. Les énonciations corrélatives contenues dans un même acte dit la théorie de la jurisprudence forment un tout indivisible ; or, le testament qui contient la libéralité contient en même temps la reconnaissance de l'enfant adultérin ou incestueux la libéralité devra donc être annulée. « Un titre n'est indivisible, répond M. Demolombe, qu'autant que les différentes clauses ou dispositions qui le constituent sont également probantes ». La reconnaissance contenue dans l'acte est nulle, et par conséquent ne peut produire aucun effet ; d'où il résulte que la libéralité est absolument indépendante de la reconnaissance et que par conséquent elle subsiste seule.

La libéralité faite à l'enfant, ajoute la jurisprudence, est nulle comme ayant une fausse cause ou une cause illicite, art. 1131 et 1133 C. Civ. Une disposition à titre gratuit, répond M. Demolombe, ne peut être annulée comme ayant une cause illicite. Quelle est en effet la véritable cause d'une libéralité, sinon l'intention d'une des parties de gratifier l'autre partie. « Les circonstances, les considérations, les motifs qui ont pu exciter la bienveillance du disposant, et produire en lui cette volonté libérale, tout cela importe peu ». « Pourquoi le donateur a-t-il fait la donation, dit M. Baudry-Lacantinerie. Pour gratifier le donataire. Voilà le but immédiat, essentiel, que poursuit tout donateur sans exception ; assurément il n'a rien d'illicite. Maintenant pourquoi le donateur a-t-il voulu gratifier le donataire ? Parce qu'il est son fils adultérin ou incestueux : c'est là le pourquoi du pourquoi, la *causa remota*, le motif de la donation ; il peut y en avoir

mille autres. Celui-là est illicite, nous en convenons volontiers ; mais nous l'avons dit, la loi n'annule que les obligations qui ont une cause illicite, et non celles qui ont un motif illicite (1) ».

Aux arguments déjà exposés, M. Demolombe en ajoute un autre qui nous parait décisif. Si les art. 1131 et 1133 s'appliquent aux dispositions à titre gratuit, peu importe que la cause soit ou non exprimée ; la preuve de cette cause pourra toujours être faite. Alors, que signifie la distinction de la jurisprudence annulant la libéralité quand elle est contenue dans le même acte que la reconnaissance, et la déclarant valable au cas contraire ? (1).

Enfin, si l'on décide avec la jurisprudence qu'il faut annuler la libéralité à titre gratuit, parce qu'elle a été déterminée uniquement par le sentiment où se trouvait le testateur ou le donateur, qu'il était le père adultérin ou incestueux de l'enfant, il faudrait l'annuler pour le tout et non point seulement jusqu'à concurrence de la quotité fixée par l'art. 762. L'aveu contenu dans le testament ou l'acte de donation ne saurait être considéré comme une preuve de la filiation adultérine ou incestueuse, et par conséquent ne saurait donner à l'enfant ainsi reconnu les droits que l'art. 762 accorde aux enfant adultérins ou incestueux (2). Décider le contraire, ce serait contrevenir aux dispositions de l'art. 342 qui interdit la preuve de la paternité adultérine ou incestueuse.

(1) Baudry-Lacantinerie, t. II, 5e éd., p. 604. Demolombe, t. 5, p. 628 et ss. Note de Devilleneuve, sous arrêt de cassation du 15 juillet 1816, § 46, 1, 721.

(2) Amiens, 16 mai 1843. Cass. 15 juillet 1846, § 46, 1, 722.

QUATRIÈME PARTIE

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES ET PROJETS DE LOI

CHAPITRE PREMIER

LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

La solution donnée par un certain nombre de législations étrangères à la question de la recherche de la paternité, dans le sens de l'admission du principe de la libre recherche, est un des arguments le plus souvent mis en avant, par ceux qui demandent une modification de l'art. 340 C. Civ. Pourquoi ne pas admettre dans notre législation, dit-on, un principe que la majorité des peuples a conservé, qui a produit chez eux d'excellents résultats et auquel reviennent petit à petit ceux qui l'avaient abandonné, après avoir constaté les effets déplorables du principe de l'interdiction de la recherche de la paternité. Malheureusement notre étude sur ce point ne peut être que fort incomplète, car pour bien connaître la valeur de l'argument tiré de l'exemple des législations étrangères, il nous faudrait non seulement exposer les principes de ces législations, mais encore nous livrer à une étude appro-

fondie de la jurisprudence, des écrits des juristes et des philosophes de ces pays, sur notre matière.

Les législations étrangères que nous avons étudiées, se divisent en deux groupes principaux : pays de libre recherche, pays prohibitifs de la recherche de la paternité. Ce dernier groupe peut lui même se subdiviser : en pays admettant de larges exceptions au principe de l'interdiction ; en pays n'admettant que les exceptions d'enlèvement et de viol.

Au premier groupe appartiennent l'Allemagne, l'Angleterre, la grande majorité des états des Etats-Unis d'Amérique, l'Autriche, les cantons suisses de Zurich et du Valais, le Canada.

Au second groupe appartiennent : La Hollande, le Portugal, l'Espagne, les cantons suisses de Vaud et de Neufchâtel, l'Italie, le Mexique, la Belgique, la République d'Haïti.

A. **Pays de libre recherche.** — Le nouveau Code Civil de l'Empire Allemand, admet le principe de la libre recherche dans l'art. 1717 ainsi conçu : « On doit considérer comme père d'un enfant naturel, dans le sens des art. 1708 et 1716, celui qui a cohabité avec la mère pendant la période de conception, à moins qu'un autre homme n'ait pendant la même période aussi, cohabité avec elle. On ne doit pas prendre cette cohabitation en considération si, d'après les circonstances, il est impossible manifestement que la mère ait conçu l'enfant par suite de cette cohabitation.

« Il faut considérer comme période légale de conception, le temps qui s'est écoulé du 180ᵉ jour au 302ᵉ avant

la naissance de l'enfant, en y comprenant ces deux jours ».

Il suffira donc, pour que la paternité puisse être déclarée, de prouver que lors de la conception, celui qui est réclamé comme père de l'enfant naturel, a cohabité avec la mère. La preuve de la cohabitation entraîne avec elle une présomption de paternité. A ce principe, posé par le 1er al. de l'art. 1717, le 2e al. du même art. apporte un correctif nécessaire ; la présomption de paternité tombe et la preuve de la cohabitation ne doit plus être prise en considération, si le défendeur établit que dans le même temps, la femme a cohabité avec d'autres qu'avec lui. Le § 2 de l'art. 1717 fait encore exception au principe dans le cas où, d'après les circonstances, il est manifestement impossible que la mère ait conçu l'enfant par suite de cette cohabitation.

L'exception plurium, admise par le Code Civil allemand dans le cas de recherche de paternité, n'est point admise au contraire, lorsque le père de l'enfant l'a volontairement reconnu après sa naissance dans un acte authentique. art. 1718.

De même que le Code Allemand, le Code Autrichien crée une présomption de paternité, lorsqu'il est prouvé qu'il y a eu cohabitation entre celui qui est réclamé comme père de l'enfant, et la mère, pendant la période légale de conception. De même, la paternité naturelle sera établie par le simple aveu du père, fait même hors justice. Art. 163. « Est présumé père de l'enfant celui qui, suivant le mode établi par les lois sur la procédure, est convaincu d'avoir cohabité avec la mère d'un enfant dans les sept mois au moins, et les dix mois au plus, qui ont précédé le

moment de l'accouchement, ou celui qui avoue un tel fait, même hors justice ».

La loi anglaise, accorde très largement l'action en recherche de paternité ; mais alors qu'antérieurement à 1835, la paternité était déclarée sur la simple désignation du père faite sous serment par la mère, depuis cette époque, la seule affirmation de la mère, même sous serment, n'est plus suffisante. « Il faut que son témoignage soit appuyé par d'autres ou par un commencement de preuve par écrit. » (1) Le juge chargé de l'affaire examine les preuves apportées par la mère, et s'il estime que la paternité a été établie, il condamne le défendeur.

L'art. 241 du Code Civil du Bas Canada ainsi conçu : « La recherche judiciaire de la paternité et de la maternité est permise à l'enfant naturel, et la preuve s'en fait tant par écrits que par témoins, sous les circonstances et restrictions portées aux art. 232, 233 et 234 relatifs à la preuve de la filiation des enfants légitimes », tout en admettant le principe de la libre recherche de la paternité, subordonne l'exercice de l'action à certaines conditions que nous n'avons point rencontrés dans les autres législations. La preuve de la paternité, dit l'art. 241 peut se faire « tant par écrits que par témoins ». Il semble résulter de là, que la loi canadienne admet tous les modes de preuve pour établir la paternité naturelle, mais l'art. 241 *in fine*, en renvoyant aux art. 232, 233 et 234 a pour but d'indiquer dans quelles circonstances la preuve par témoins peut être administrée. Or, il résulte de l'art. 232, 2e al., que la preuve par témoins ne peut être admise, «que lors-

(1) Lehr, Droit civil anglais p. 122

qu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque les présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants, sont assez graves pour en déterminer l'admission ». L'art. 233 indique ce qu'il faut entendre par commencement de preuve par écrit : « Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics et même privés émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt si elle était vivante.

Après avoir admis dans son art. 697 le principe de la libre recherche de la paternité, le Code du canton de Zurich dans son art. 701, énumère une série d'exceptions qui doivent entraîner le rejet de l'action en recherche de paternité. L'action devra être rejetée : « 1° lorsque le défendeur n'avait pas encore 16 ans révolus à l'époque où la femme prétend avoir été rendue grosse de son fait ; 2° lorsque à ladite époque, il était marié et que la femme en avait manifestement connaissance ; 3° lorsque, à la même époque, la demanderesse était mariée ; 4° lorsque, antérieurement, elle avait déjà désigné devant la justice de paix ou devant le tribunal une autre personne comme l'auteur de sa grossesse, à moins qu'elle n'y ait été amenée par les menaces ou le dol du véritable auteur ; 5° lorsque, dans les deux dernières années elle a fait le métier de fille publique ou s'est livrée à des hommes à prix d'argent ; 6° lorsque, dans la même période, elle a séjourné pendant un temps prolongé dans un lieu de débauche ou l'a fréquenté d'une manière suspecte ; 7° lorsqu'à raison de la vie licencieuse qu'elle mène, par exemple parce qu'elle a déjà donné

le jour à plusieurs enfants naturels ou bien à raison d'une condamnation pour adultère, ou par le fait qu'elle a entraîné elle-même le défendeur à la débauche, la demanderesse paraît indigne de recourir aux tribunaux. »

A n'examiner que le 1er al. de l'art. 142 du C. Civ. du Valais, on serait amené à conclure que cette législation admet le principe de la prohibition de la recherche de la paternité sauf exception. Le 1er al. de l'art. 142 pose en effet le principe en ces termes : « La paternité de l'enfant naturel qui n'a pas été reconnu par le père, ne peut être recherchée et l'enfant adjugé que dans les cas suivants. Suit l'énumération des exceptions dans lesquelles l'action en recherche de la paternité peut être intentée : suite de soins donnés à l'enfant par celui qui est désigné comme son père ; reconnaissance par acte sous-seing privé ; enlèvement ou viol de la mère, quand l'époque du viol ou de l'enlèvement coïncide avec l'époque de la conception. Il faut en arriver au 4° de l'art. 142 pour trouver le principe de la libre recherche : « Lorsque la mère établit que dans le temps qui a couru depuis le 300e jour jusqu'au 180e jour avant la naissance de l'enfant, le prétendu père a cohabité avec elle ».

Le C. Civ. du canton du Valais, ne détermine pas les modes de preuve admis pour établir la cohabitation des auteurs de l'enfant, mais l'art. 143 indique un cas dans lequel la cohabitation se trouvera prouvée : « L'aveu circonstancié, même extra-judiciaire, suffit pour établir la preuve de la cohabitation ».

L'art. 144 indique deux cas dans lesquels l'action en recherche de paternité devra être rejetée ; 1° Si le dé-

fendeur invoque l'exception plurium et fait la preuve que dans le temps de la conception, la femme a eu commerce avec d'autres qu'avec lui ; 2° Si l'action est intentée contre un décédé.

Les États de Nevada et de l'Illinois admettent également le principe de la libre recherche de la paternité.

Dans l'Etat de l'Illinois, la désignation du père faite sous serment par la mère de l'enfant, entraîne une présomption de paternité ; mais cette présomption n'est pas irréfragable, elle peut être combattue par le père et par le témoignage d'autres personnes. En réalité, la législation de l'Etat de l'Illinois n'est qu'une reproduction de la législation anglaise (1).

La loi du 1er mars 1883 qui régit la matière de la recherche de la paternité dans l'État de Nevada, laisse à la Cour saisie de l'action le soin de déterminer les preuves à fournir. (2)

Le Code de l'Etat de Louisiane, après avoir admis dans l'art. 208 le principe de la libre recherche quant aux enfants naturels simples, indique dans son art. 209 les modes de preuve admis pour établir la paternité. La preuve peut être faite : 1° par la production de toute espèce d'écrits privés dans lesquels le père a reconnu le batard comme son enfant, 2° Quand le père a reconnu l'enfant comme son fils soit en public soit dans l'intimité, lorsqu'il lui donne le nom de fils dans la conversation, lorsqu'il a pourvu à son

(1) Annuaire de législation comparée année 1872, p, 77. Acte du 3 avril 1872, modifié par l'acte du 29 mai 1879. Annuaire Lég. Comp. 1879, p. 813.

(2) Annuaire de la législation comparée année 1883, p. 813.

éducation. Ce qui revient à dire, que l'enfant pourra établir la filiation paternelle, en prouvant qu'il a la possession d'état d'enfant naturel de celui qu'il réclame pour père. 3° Lorsque le père et la mère de l'enfant vivaient en état de concubinage à l'époque de la conception. Mais si la mère a eu commerce avec d'autres que celui qu'elle indique comme père de son enfant, la preuve de la cohabitation ne pourra pas établir la paternité, art. 210.

Si dans ces diverses législations, la paternité peut être facilement établie, les effets de la paternité quand elle est prouvée, sont des plus restreints, soit quant aux droits de famille de l'enfant naturel, soit quant à ses droits pécuniaires.

La législation anglaise, considère l'enfant naturel dont le père a été condamné à lui fournir des aliments, comme *filius nullius*, il ne se rattache à aucune famille, il n'a pas de parenté, (1) pas même avec sa mère. Dans d'autres législations de ce groupe, la déclaration de paternité ne crée pas de lien de parenté entre l'enfant naturel et son père. L'enfant suit la condition de sa mère. Tel est le droit du canton de Zurich art. 690; de l'empire d'Autriche art. 165 ; de l'empire d'Allemagne, art. 1706.

Très limités quant aux droits de famille, les effets de la déclaration de paternité sont également réduits, dans la plupart de ces législations, à leur minimum quant aux droits pécuniaires. La législation anglaise n'accorde à l'enfant, vis-à-vis de son père naturel, qu'une créance alimentaire fixe. Le père est chargé de l'entretien de son enfant naturel jusqu'à l'âge de 16 ans, et quelle que soit sa

(1) Lehr. Dr. Civ. Anglais p. 120.

fortune ou sa position sociale, il ne peut être condamné qu'au paiement d'une indemnité hebdomadaire de 5 shillings (325 fr. par an).

La législation de l'état de l'Illinois, fixe également d'une manière invariable, la somme à laquelle le père naturel doit être condamné : 100 dollars pour la première année, 50 pour les neuf suivantes.

Le Code Allemand se montre un peu plus généreux à l'égard de l'enfant naturel ; il oblige le père à lui fournir jusqu'à sa seizième année, un entretien conforme à la situation sociale de la mère. « Cet entretien comprend tous les besoins de la vie, ainsi que les frais d'éducation et d'instruction professionnelle de l'enfant » art. 1708. Dans certains cas, l'obligation alimentaire peut se prolonger au delà de la seizième année ; lorsque l'enfant en raison d'une infirmité corporelle ou mentale, est hors d'état de pourvoir à son entretien art. 1708, 2e al. Le père doit les aliments à l'enfant avant la mère et les parents maternels, et si la mère ou un parent maternel tenu de fournir des aliments à l'enfant, s'étaient à défaut du père acquittés de cette charge, l'action alimentaire de l'enfant passerait à la mère ou au parent maternel qui pourrait ainsi obtenir remboursement de ses dépenses, art. 1709. La mort du père n'éteint pas la créance alimentaire de l'enfant ; la succession du père devient alors débitrice de la créance. Cependant, il pourrait y avoir là pour les héritiers du père de graves inconvénients et la loi Allemande les autorise à désintéresser l'enfant tout d'un coup, en lui abandonnant une somme égale à la réserve d'un enfant légitime dans la succession, art. 1712.

Pour l'estimation de la créance alimentaire dûe à l'enfant naturel, le Code Civil autrichien est parti d'un autre principe que le Code allemand. Au lieu de prendre pour base de l'estimation de la créance alimentaire, la situation de la mère, le Code autrichien estime la créance alimentaire proportionnellement à la fortune des auteurs de l'enfant. Le Code autrichien ne fixe pas, ainsi que le font les législations précédentes, un délai fatal, passé lequel le père ne devra plus rien à l'enfant. « Un enfant naturel, dit l'art. 166, a également le droit d'exiger de ses parents un entretien, une éducation et un établissement conformes à leur fortune ».

En principe, le Code du canton de Zurich met l'enfant naturel à la charge de sa mère, mais celle-ci peut réclamer des subsides au père, art. 693 et 705. Il en est ainsi, jusqu'à ce que l'enfant ait atteint sa douzième année, à compter de ce moment, il cesse complètement d'être à la charge de la mère, pour tomber à la charge exclusive du père. « Lorsque l'enfant a douze ans révolus, le père est tenu de prendre à sa charge exclusive tous les frais d'entretien, d'éducation et d'instruction professionnelle » art. 706. Mais là se borne le droit de l'enfant, et comme dans les législations précédentes, il est privé de tout droit héréditaire sur la succession de son père, art. 894.

Dans le canton du Valais, l'enfant naturel est traité beaucoup plus favorablement, lorsque sa filiation est établie vis-à-vis de son père. Il prend son nom jusqu'à sa deuxième année, l'enfant naturel est à la charge exclusive de sa mère, à moins que celle-ci n'ait pas les moyens suffisants pour y subvenir. Dans ce cas, le père doit con-

tribuer à l'entretien de l'enfant art. 151. A partir de sa deuxième année, l enfant naturel tombe à la charge exclusive de son père, qui doit pourvoir à son entretien et lui procurer une éducation convenable. Dans cette législation, l'enfant naturel dont la filiation paternelle a été établie, a un droit héréditaire sur la succession de son père, art. 783. La part héréditaire qui lui revient, est du tiers de ce qu'il aurait eu si il avait été légitime, quand il vient en concours avec des parents au degré successible dans l'une et l'autre ligne. A défaut de parents au degré successible dans une ligne, il prend toute la part afférente à cette ligne. A défaut de parents au degré successible dans les deux lignes, il recueille la totalité de la succession art. 784.

Assurer la subsistance de l'enfant jusqu'à ce qu'il soit en état de gagner sa vie, et lui procurer les moyens de gagner sa vie en lui faisant donner une éducation professionnelle, tel semble être le but poursuivi par ces législations. Ce qu'elles semblent rechercher surtout, c'est un débiteur de la créance alimentaire et non un parent de l'enfant, puisque dans la plupart, la découverte du père ne crée entre lui et l'enfant aucun lien de parenté.

Dans le plus grand nombre de ces législations, l'action en recherche de la paternité peut être intentée pendant la grossesse de la mère, et ne peut l'être après la naissance de l'enfant que pendant un délai très court. Le Code Civil du canton du Valais, n'autorise l'exercice de l'action en recherche de paternité que si le père est vivant; il limite l'exercice de l'action à cinq ans à compter de la naissance de l'enfant, lorsque le père s'est volontaire-

ment chargé de l'enfant, art. 151 et 142. 1° à trois mois à compter de la même date dans les autres cas énumérés par l'art. 141. En Angleterre, l'action n'est reçevable que pendant la grossesse de la mère et dans les douze mois qui suivent l'accouchement. Ce délai peut cependant être prolongé, si le père a volontairement contribué à l'entretien de l'enfant (1). Le Code du canton de Zurich n'admet en principe l'action en recherche de paternité naturelle que pendant la grossesse de la mère art. 698. Exceptionnellement, le 2e al. du même art. autorise l'exercice de l'action pendant les six semaines qui suivent la naissance de l'enfant, quand les auteurs de l'enfant étaient fiancés ou quand il existe une reconnaissance par acte sous seing privé émanée du père. Le Code Civil allemand art. 1715, limite à une durée de quatre ans le temps pendant lequel l'action en recherche de paternité peut être intentée. Ce délai commence à courir à l'expiration des six semaines qui suivent la naissance de l'enfant. L'action en recherche de paternité, peut également être intentée d'après cette législation, pendant la grossesse de la mère, et sur la requête de cette dernière, il peut être ordonné par disposition provisoire, que le père devra aussitôt la naissance, les frais d'entretien de l'enfant pendant les trois premiers mois.

B. **Pays admettant le système prohibitif.** — Ce groupe de législations qui part du principe de la prohibition de la re-

(1) E. Lehr, Droit civil anglais, p. 123. Cette prolongation de délai pour intenter l'action en recherche de paternité, lorsque le père s'est chargé volontairement de l'entretien de l'enfant, qui se retrouve dans la législation du canton du Valais, se retrouve également dans la proposition de M. Rivet, art. 5.

cherche de la paternité, peut à son tour se diviser en deux groupes, en prenant comme terme de comparaison la législation française. Certaines législations n'admettent, à peu de choses près, que les mêmes exceptions que le Code Civil français, telles sont : les législations d'Italie, de la République d'Haïti, des cantons de Vaud et de Neufchâtel. D'autres au contraire, font au principe de l'interdiction de larges exeptions, telles sont : les législations de l'Espagne, du Portugal, des Pays-Bas et du Mexique.

Seul, le Code du canton de Neufchatel n'admet aucune exception au principe de l'interdiction de la recherche de la paternité naturelle art. 246. La paternité naturelle ne peut être prouvée que par la reconnaissance du père, faite dans l'acte de naissance ou postérieurement, dans un acte authentique art 240.

L'art 311 du Code Civil d'Haïti est la reproduction littérale de l'art 340 du Code Civil français.

Certaines législations admettent, à côté de l'exception au cas d'enlèvement, une exception au cas de viol ; telles sont les législations du canton de Vaud, art. 190 d'Italie art. 189.

Les législations espagnole, portugaise et mexicaine, admettent également les deux exceptions de viol et d'enlèvement, art. 135 3° du C. Civ. espagnol, art 130 3° C. Civ. portugais ; Résumé analytique du Code mexicain par R. de la Grasserie p. 45.

Le Code civil espagnol, ne pose nulle part en termes formels le principe de l'interdiction de la recherche de la paternité; mais ce principe résulte clairement de l'art.

135, qui énumère d'une façon limitative, les cas dans lesquels, en dehors d'une reconnaissance volontaire, le père naturel sera obligé de reconnaître son enfant. A côté des cas de viol et d'enlèvement, le code espagnol autorise l'action en recherche de la paternité dans deux autres cas : « 1° quand il existe un écrit émané certainement de lui et reconnaissant expressément sa paternité ; 2° quand l'enfant se trouve en possession continue d'état d'enfant naturel du père qu'il réclame, et qu'il la justifie par les actes émanés de ce père ou de sa famille » art. 135. C. Civ. esp.

Le Code portugais au contraire, pose d'une façon très nette le principe de l'interdiction de la recherche de la paternité, et énumère ensuite les exceptions au principe. Ce sont les mêmes que celles admises par le Code Civil espagnol. « La recherche par voie d'action en justice de la paternité illégitime est interdite, excepté dans les cas suivants :

1° s'il existe un écrit dans lequel le père reconnaisse expressément sa paternité ;

2° si l'enfant a la possession d'état conformément à l'art. 115 » art. 130 C. civ. portugais.

Le Code mexicain n'admet en dehors de l'exception de viol, que l'exception au cas de possession publique d'état d'enfant naturel du père réclamé. (1)

Les droits résultant de la déclaration de paternité, sont beaucoup plus étendus dans ces législations, que dans celles qui admettent le principe de la libre recherche. L'enfant prend le nom de celui qui est reconnu comme

(1) Résumé analytique du Code mexicain par R. de la Grasserie p. 45.

son père, il a le droit de lui réclamer des aliments et en outre il acquiert un droit héréditaire sur sa succession. C civ. esp. art. 134, C. civ. port. art. 129. Résumé analytique du Code mexicain p. 46. D'après le Code civil espagnol, le droit héréditaire des enfants naturels, est de la moitié de la quotité revenant à chacun des enfants légitimes, et cette part doit être prise sur le tiers de libre disposition art. 840. Si les enfants naturels viennent en concours avec les ascendants de leur auteur, ils ont droit à la moitié de la portion disponible art. 842. S'il n'y a ni descendants, ni ascendants légitimes, les enfants naturels ont droit au tiers de la succession art 842. Le Code portugais dans les art. 1785 et 1791, accorde aux enfants naturels un droit héréditaire sensiblement égal à celui que leur reconnaît le Code espagnol, lorsqu'ils sont en concours avec les enfants légitimes de leur père. Mais le Code portugais les traite beaucoup plus favorablement que le Code espagnol, lorsqu'il n'y a pas de descendants légitimes, mais seulement des ascendants ou des collatéraux. » L'enfant légalement reconnu, lorsqu'il n'est pas en concours avec des enfants légitimes, succédera à la totalité des biens de ses père et mère. » art 1990.

Le Code Civil espagnol et le Code Civil portugais posent en principe, que l'action en recherche de paternité, ne peut être intentée que du vivant des auteurs de l'enfant, art. 137 C. Civ. esp. art. 133 C. Civ. port. La règle cependant n'est pas absolue. Si les parents de l'enfant viennent à décéder pendant sa minorité, l'enfant peut encore agir pendant les quatre années qui suivent sa majorité, si il venait à découvrir un écrit signé de ses auteurs et éta-

blissant sa filiation naturelle, art. 137 C. Civ. esp. art. 133. C. Civ. port.

Tout ce que nous venons de dire n'a trait qu'aux enfants naturels simples. Quant aux enfants incestueux où adultérins, ils ne peuvent pas plus exercer l'action en recherche de paternité, qu'ils ne peuvent faire l'objet d'une reconaissance volontaire. art. 122 et 132. C. Civ. portugais. art. 139. C. Civ. espagnol. art. 184. Cod. Civ. du canton de Vaud ; art. 306. C. Civ. d'Haïti. Ces enfants n'ont droit, comme sous l'empire du Code Civil français qu'à des aliments, lorsque leur filiation se trouve établie à la suite d'un procès civil ou criminel. Art. 134, 135, 136 C. Civ. Portugais. Art. 139 et 845 C. Civ. Espagnol. Art. 611 C. Civ. d'Haïti.

Le législation des Pays-Bas a une place à part dans le groupe des législations qui admettent le système prohibitif. L'art.342 du Code Civil Néerlandais n'était, jusqu'au moment où une modification lui a été apportée par la loi du 26 avril 1884, que la reproduction de l'art. 340 du Code Civil français avec cette différence qu'il autorisait l'action en recherche de paternité non seulement au cas d'enlèvement, mais encore au cas de viol. La loi de 1884 a étendu les cas dans lesquels la paternité peut être recherchée au cas des infractions prévues par les art. 242 à 245, 249 et 281 du Code Pénal.

Il résulte des art. 242 et 243 du Code Pénal Néerlandais, que l'action en recherche de paternité est autorisée, lorsque le commerce charnel n'a eu lieu qu'à la suite de violences, sans distinguer si la victime est majeure ou mineure.

Il résulte des art. 244 et 245, que l'action en recherche de paternité est autorisée, lorsqu'il y a eu rapt de séduction, si la victime du rapt de séduction est âgée de moins de seize ans, car ces articles pour punir le commerce charnel avec une fille âgée de moins de seize ans, ne s'occupent point de savoir si il a eu lieu avec violence ou sans violence.

Il résulte de l'art. 281 que l'action en recherche de paternité est autorisée au cas de rapt in parentes. « Est puni comme coupable d'enlèvement :

1o D'un emprisonnement de six ans au plus, celui qui enlève une femme mineure contre la volonté de ses parents ou tuteurs, mais de son consentement, dans le dessein de s'en assurer la possession, soit en mariage, soit hors mariage ».

Il résulte de l'art. 249 du C. Pén. Néerlandais, que l'action en recherche de paternité est autorisée, lorsque la fille est présumée, n'avoir cédé que par suite d'un abus d'autorité résultant des rapports de maître à employée, d'administrée à fonctionnaire.

Art. 249 C. Pén « Est puni d'un emprisonnement de six ans au plus, la débauche commise :

1o Par des parents, tuteurs, subrogés-tuteurs, ministres du culte ou précepteurs, avec des mineurs confiés à leurs soins ou à leur direction ;

2o Par des directeurs ou des surveillants dans des établissements de travail, des ateliers ou des fabriques, avec leurs domestiques ou subordonnés mineurs.

3o Par des fonctionnaires avec des personnes soumises

à leur autorité, ou confiées ou recommandées à leur surveillance ;

4o Par des directeurs, médecins, précepteurs, employés, surveillants ou domestiques dans des pénitenciers, maisons de correction, maisons d'éducation, orphelinats, hôpitaux, hospices d'aliénés ou institutions de bienfaisance, avec des personnes qui y sont admises ».

Les enfants dont la filiation a été légalement établie, ont le droit de réclamer des aliments à leur père naturel, de même qu'ils doivent lui en fournir, art. 383, C. Civ. Néerlandais.

Les enfants naturels, ont également un droit héréditaire sur la succession de leur père ; ce droit est fixé au tiers de ce qu'ils auraient pu prendre, s'ils avaient été légitimes, quand ils viennent en concours avec des descendants légitimes ; de la moitié de la succession quand ils viennent en concours avec des ascendants ; des trois quarts quand ils viennent en concours avec des parents plus éloignés, art. 910.

Si le défunt ne laisse pas de parents au degré successible, les enfants naturels ont droit à la totalité de la succession art. 912.

En admettant l'action en recherche de paternité au cas de l'art. 249 du C. Pén., le législateur des Pays-Bas, a consacré la solution admise par la jurisprudence française, qui accorde des dommages-intérêts à la femme séduite et devenue mère, lorsqu'elle établit qu'elle ne s'est abandonnée qu'à la suite de la contrainte morale résultant des rapports d'employée ou de domestique à maître ou patron.

CHAPITRE II

DES PROJETS DE LOIS RELATIFS A LA RECHERCHE DE LA PATERNITÉ

Les efforts faits par la jurisprudence pour limiter le principe de l'art. 340 que l'on s'accorde généralement à trouver trop absolu, les attaques dirigées contre ce principe par de nombreux jurisconsultes et littérateurs, devaient avoir comme conséquence d'attirer l'attention du législateur et de l'amener à examiner s'il n'y aurait point lieu de le modifier. Ce ne fut cependant qu'en 1878 qu'un mouvement législatif se manifesta en faveur des enfants naturels, par le dépôt au Sénat d'une proposition de loi émanant de MM. Bérenger, de Belcastel, Foucher de Careil et Schœlcher. Le texte en était ainsi conçu :

« Art. premier. L'art. 340 du Code Civil est modifié ainsi qu'il suit :

Art. 340. La recherche de la paternité est interdite sauf les cas :

1° D'enlèvement, de viol ou de séduction, lorsque l'époque de l'enlèvement, du viol ou de la séduction, se rapporte à celle de la conception ;

2° De possession d'état dans les conditions prévues par l'art. 321 C. Civ.

« Art. II. L'action en recherche de paternité ne peut être intentée que par l'enfant ou en son nom.

Elle se prescrit par six mois à dater de sa majorité.

Elle ne peut être exercée pendant sa minorité qu'après avis préalable du conseil de famille et désignation d'un tuteur ad hoc chargé de le représenter dans l'instance.

« Art. III. Elle est soumise à l'accomplissement des formalités prescrites en matière de séparation de corps par les art. 875, 876, 877, 878, § 1 et 2 et 879 du Code de procédure civile.

« Art. IV. La preuve par témoins n'est admise que dans les conditions de l'art. 323 et sous réserve de la preuve contraire conformément à l'art. 324 C. Civ. (1) ».

La proposition de loi de 1878 laissait les enfants incestueux ou adultérins placés sous le régime du Code Civil, ne leur accordant ni le droit d'être reconnus, ni le droit de rechercher leur filiation. Elle n'avait pour but que de modifier la situation faite aux enfants naturels simples par le Code Civil. Elle partait du principe de l'interdiction de la recherche de la paternité posé par l'art. 340, mais elle étendait en faveur des enfants naturels, le nombre des exceptions de l'art. 340 1er al. A côté du cas d'enlèvement, elle autorisait l'action en recherche de paternité au cas de viol et de séduction, lorsque la date du viol ou de la séduction coïnciderait avec l'époque de la conception. Enfin, elle admettait, consacrant législativement la théorie

(1) Journal Officiel, année 1878. p. 4723.

de M. Demolombe, que la possession d'état peut, lorsqu'elle réunit certaines conditions, autoriser l'exercice de l'action en recherche de paternité.

Cette proposition de loi, laissait à la présomptiou de paternité résultant de la coïncidence de la date de la conception avec la date de l'évènement autorisant l'action en recherche, la valeur d'une simple présomption maintenant aux juges, ainsi que le disait l'exposé des motifs, le droit : « de scruter avant de se prononcer, non seulement les circonstances du fait, mais encore la moralité et la réputation de la femme, non moins que les mœurs du père prétendu ».

La proposition de loi admettait, avons-nous vu, que l'enlèvement et le viol peuvent donner ouverture dans certaines conditions à l'action eu recherche de paternité. Point de difficulté pour ces deux cas ; le premier étant déjà admis expressément par le Code Civil, le second par la majorité de ses interprètes. Mais, il en est autrement quant aux cas de séduction et de possession d'état.

« Comment établir la séduction, comment la définir, comment en fixer les caractères ? Il suffit, disait M. Bérenger, d'examiner la jurisprudence sur ce point, et on verra en quoi consiste la séduction, quels en sont les caractères. « La doctrine des tribunaux est faite depuis longtemps, et on peut s'en rapporter à eux pour la prudence et la sagesse avec laquelle ils l'ont formée. Ils ont, par de nombreux arrêts, reconnu les traits principaux auxquels elle se caractérise.

« Ici c'est la fraude, là la promesse de mariage. Ailleurs l'influence exercée par la différence d'âge et de situa-

tion (1) ». Le système de la proposition de loi était d'admettre que la séduction suivie de grossesse donne ouverture à l'action en recherche de paternité dans les cas où la jurisprudence accorde à la femme des dommages-intérêts. C'était proposer de détruire cette singulière inconséquence de la jurisprudence, qui tient pour connu l'auteur de la grossesse, et qui ne veut pas voir qu'en même temps elle désigne l'auteur de la paternité.

Quant à la possession d'état, la proposition de loi exigeait pour qu'elle pût donner ouverture à l'action en recherche de paternité, qu'elle réunit les conditions exigées par l'art. 321 du C. Civ. relatif à la filiation légitime (art. I, § 2 de la proposition). La proposition exigeait donc que celui qui prétend posséder l'état d'enfant naturel de celui qu'il réclame pour père établisse : qu'il a toujours porté son nom, qu'il a toujours été traité comme son enfant, que le père réclamé a pourvu en cette qualité à son éducation, à son entretien, qu'il a enfin été reconnu pour tel par la société et par la famille. Le rapporteur de la proposition de loi, M. Cazot, souleva de graves difficultés contre l'admission de cette exception, et dans son rapport et dans les discours qu'il prononça lors de la discussion.

Il objecta que les faits constitutifs de la possession d'état, doivent exister non seulement vis-à-vis du père réclamé, mais encore simultanément vis-à-vis des deux auteurs de l'enfant; que dans les cas les plus fréquents, la possession d'état n'existe que vis-à-vis d'un seul auteur

(1) Journal Officiel. Débats Parlementaires, année 1883. p. 1424.

et par conséquent ne peut autoriser l'action en recherche de paternité.

A cette argumentation, M. Bérenger répondit dans la séance du 8 novembre 1883 : « Si l'enfant qui recherche sa filiation légitime est obligé de prouver la possession d'état à la fois contre le père et la mère qu'il réclame, ce n'est pas parce qu'ainsi le veut une règle formelle de procédure, mais parce que, sans cela, la preuve resterait, par la nature même des choses, insuffisante et incomplète ;

« Il suffit, en effet, de réfléchir un moment pour comprendre que, si on veut prouver sa filiation légitime, il faut prouver qu'on est né dans le mariage , or, comme le mariage suppose nécessairement deux époux, la possession d'etat ne peut résulter que d'une preuve dirigée à la fois contre le père et contre la mère légitimement mariés (1) ».

Dans la filiation illégitime au contraire, la filiation de l'enfant peut être établie vis-à-vis de l'un ou de l'autre des auteurs seulement. Le père où la mère peuvent indépendamment reconnaître l'enfant, et sa filiation n'est établie que vis-à-vis de l'auteur de la reconnaissance. Il doit en être de même, quand la preuve de la filiation naturelle est basée sur la possession d'état.

Les auteurs de la proposition de loi, avaient eu soin d'entourer l'exercice de l'action en recherche de paternité, d'une série de précautions destinées à éviter les recherches scandaleuses ou inconsidérées. « Il faut prendre la précaution, disait M. Bérenger dans l'exposé des motifs,

(1) Journal off. Déb. Parl., année 1883, p. 1434.

d'enlever l'action à la mère pour la faire reposer sur la tête de l'enfant, assisté d'un tuteur ad hoc désigné par le conseil de famille. Ainsi, disparaîtraient des demandes inspirée par la passion, l'esprit de vengeance ou de spéculation ».

Pour que le tuteur ad hoc put agir, la proposition de loi exigeait qu'il eût été au préalable autorisé par le conseil de famille (art. 2, § 3). Mais, alors même qu'il était muni de l'autorisation du conseil de famille, le tuteur ne pouvait pas encore agir. Les motifs ayant dicté la décision du conseil de famille pouvaient être futiles ; l'art. 3 exigeait la comparution des parties devant le président du Tribunal Civil, juge conciliateur. La demande ne pouvait être admise que si elle reposait sur une base solide, et l'art. 4 exigeait un commencement de preuve par écrit pour que la preuve par témoins put être administrée.

L'art. 3, § 2, contenait une disposition ayant pour but d'éviter que l'incertitude sur la question d'état put se prolonger indéfiniment. L'action pouvait être intentée pendant toute la minorité de l'enfant. Si ses représentants avaient négligé d'agir pendant ce délai, l'enfant pouvait encore le faire une fois devenu majeur, mais six mois après sa majorité, l'action était prescrite.

Après une vive discussion qui se prolongea pendant trois séances, le Sénat ayant refusé le renvoi de la proposition à la commission, M. Bérenger retira la proposition de loi le 10 décembre 1883.

Dans la même séance, la proposition fut reprise par M. de Gavardie qui présenta un contre-projet. Le contre-

projet de M. de Gavardie partait du même principe que la proposition de M. Bérenger et n'apportait d'innovations à celle-ci, que dans le but d'atténuer dans la mesure du possible, les inconvénients pouvant résulter de l'exercice de l'action en recherche de paternité. D'après l'art. 3, l'action ne pouvait être jugée qu'en Chambre du conseil. « Cette disposition a précisément pour objet, disait M. de Gavardie, de diminuer le scandale ». L'art. 5, refusait l'exercice de l'action en recherche de paternité, lorsqu'il était établi que l'entretien de l'enfant avait été assuré dans le passé et l'était pour l'avenir, sauf au cas d'enlèvement. Dans ce cas, l'action pouvait toujours être intentée.

M. de Gavardie ne fut pas plus heureux que ne l'avait été M. Bérenger ; l'art. I ayant été mis aux voix et repoussé, il retira son contre-projet.

A la même époque, quelques mois avant la discussion de la proposition de loi au Sénat, le 26 mai 1883, M. Rivet déposait sur le bureau de la Chambre des députés une proposition ayant pour objet l'abrogation de l'art. 340 du Code Civil. La proposition de M. Rivet fut prise en considération, mais ne fut point discutée. Le 10 mai 1890, M, Rivet déposa de nouveau sa proposition de loi sur le bureau de la Chambre, mais sans être plus heureux qu'il ne l'avait été la première fois. Le 28 juillet 1895, il renouvela encore sa tentative. M. Odillon-Barrot, chargé de faire le rapport au nom de la Commission, concluait à la prise en considération dans son rapport déposé le 28 novembre 1895. Depuis lors elle n'est pas encore venue en discussion.

La proposition de loi de M. Rivet est fort différente, dans son principe et dans son économie générale, de la proposition de M. Bérenger et du contre-projet de M. de Gavardie. Elle est ainsi conçue :

Art. 1. « La recherche de la paternité est admise, pourvu qu'il y ait preuves écrites, ou faits constants, ou témoignages suffisants.

Art. 2 « Si le père reconnu refuse d'épouser la mère, celle-ci est en droit de réclamer des dommages-intérêts et des aliments pour l'enfant.

Art. 3. « La femme peut déclarer sa grossesse, désigner le père, et commencer l'instance trois mois avant sa délivrance.

Art. 4. « Pendant la minorité de l'enfant, l'action en recherche de la paternité appartient à la mère ou au tuteur.

Art. 5. « L'action en recherche de paternité se prescrit par six mois à partir de la majorité de l'enfant.

Art. 6. « La fille âgée de plus de vingt-cinq ans ne sera pas admise à poursuivre un mineur de dix-huit ans.

Art. 7. « Les revendications de paternité reconnues calomnieuses et de mauvaise foi seront poursuivies et punies des peines applicables en matière de diffamation.

Art. 8. « Est abrogé l'art 340 du Code Civil et toute disposition contraire à la présente loi (1) ».

La proposition de loi de loi de M. Rivet pose le principe de la libre recherche de la paternité ; elle ne subordonne point l'exercice de l'action, ainsi que le faisait celle

(1) Journ. Off. année 1890. Doc. Parl. p. 1102.

de M. Bérenger, à un commencement de preuve par écrit. Il faudra cependant dit l'art. 1 qu'il y ait : ou bien des preuves écrites, ou bien des faits constants, ou bien des témoignages suffisants. Contrairement encore à la proposition de loi de M. Bérenger, la proposition de loi de M. Rivet, laisse le droit à la mère de l'enfant d'exercer l'action en recherche de paternité ; mais elle l'avertit dans son article 7,qu'au cas où elle agirait de mauvaise foi, où elle chercherait la satisfaction d'une vengeance, elle encourrait les peines applicables en matière de diffamation.

La proposition de loi de M. Rivet contient une disposition du plus grand intérêt et qui aurait pensons-nous la plus heureuse influence sur l'accroissement du nombre des unions légitimes. L'art. 1 pose en principe que la paternité peut être recherchée, mais il résulte de l'art. 2 qu'en principe des dommages-intérêts ne sont pas dûs à la mère de l'enfant. La mère ne pourrait intenter l'action en dommages-intérêts, qu'après que l'homme désigné comme père aurait été déclaré tel par les tribunaux et au cas où il refuserait de l'épouser. Le séducteur a commis une faute, il a causé un dommage à sa victime, il lui doit réparation. La réparation la plus naturelle dûe à la femme, consiste à l'épouser ; mais il se peut que le mariage ne soit point possible entre les deux auteurs de l'enfant, des raisons de famille, les préjugés sociaux qu'il ne faut point tenir pour une quantité négligeable, le peu de dignité de la femme séduite peuvent s'y opposer. Le père de l'enfant doit alors une réparation pécuniaire à la mère. Il arrivera souvent, que pris entre les

deux alternatives, d'épouser ou de dédommager pécuniairement, le père recourra au premier moyen. Qu'on ne dise point que ce serait là créer dans le mariage une espèce de contrainte; la loi n'oblige pas, elle ne peut pas obliger le père de l'enfant à épouser la mère, mais elle l'oblige à réparer la faute commise et elle lui donne le choix de la réparation à accorder.

Enfin la proposition de M. Rivet contient une disposition qui ne se trouve point non plus dans la proposition de M. Bérenger ; elle refuse tout secours à la mère, lorsqu'elle est âgée de vingt cinq ans et le père âgé de moins de dix huit ans. Il est à craindre en effet, avec le principe de la libre recherche, que les fils de famille jeunes et sans expérience ne deviennent une proie facile pour des femmes sans scrupules. Cette sage disposition est également reproduite dans la proposition de loi de M. Groussier déposée à la Chambre des Députés le 28 juin 1895.

La portée de cette dernière proposition de loi est beaucoup plus étendue que celle des propositions examinées jusqu'ici. Alors que les propositions précédentes n'avaient pour but que de faciliter la preuve de la filiation naturelle simple, la proposition de M. Groussier assimile les enfants adultérins ou incestueux aux enfants naturels simples ; elle accorde également aux uns et aux autres le droit de rechercher leur filiation paternelle et lorsqu'ils ont établi leur filiation, elle leur donne des droits égaux à ceux des enfants légitimes (1).

(1) Antérieurement déjà, deux propositions de loi ayant la même tendance avaient été déposées ; la première par M. Chiché en 1890 ayant pour but de donner aux enfants adultérins ou incestueux les mêmes droits qu'aux enfants naturels simples, la seconde de M. Naquet en 1893 ayant pour but de donner aux enfants naturels les mêmes droits successifs qu'aux enfants légitimes.

Comme la proposition de M. Rivet, la proposition de loi de M.Groussier se préoccupe de l'entretien de l'enfant pendant les premiers temps qui suivent l'accouchement, et elle accorde à la mère le droit d'intenter l'action en recherche de paternité avant sa délivrance. De la sorte, si la réclamation de la mère se trouve fondée, le sort de l'enfant pourra être assuré lors de sa naissance par la condamnation intervenue contre le père.

Les deux propositions de MM. Gustave Rivet et Groussier ayant été renvoyées une commission spéciale chargée de les examin er, et ni l'une ni l'autre n'ayant été trouvée satisfaisante, la commission élabora une nouvelle proposition que M. Julien Goujon son rapporteur déposa à la Chambre des Députés le 17 juin 1897.

« L'art. 340 du Code Civil est modifié ainsi qu'il suit :

Art. 1 « La recherche de la paternité est interdite.

« Cependant la paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée :

« 1° Dans le cas de rapt, d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque du rapt, de l'enlèvement ou du viol, également constatée, se rapportera à celle de la conception.

« 2° Dans le cas de séduction accomplie à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage ou fiançailles, à une époque contemporaine de la conception et s'il existeun commencement de preuve par écrit susceptible de rendre admissible la preuve par témoins.

Art. 2. « L'action en recherche de paternité est également recevable :

« 1° S'il existe des lettres, missives ou quelque autre écrit privé signé par le père prétendu et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité au profit de l'enfant.

« 2° S'il y a eu cohabitation notoire entre le père prétendu et la mère pendant la période légale de conception, et s'il est établi que le père prétendu a pourvu d'une façon régulière à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

Art. 3. « L'action en recherche de paternité n'est pas recevable :

« 1° S'il est établi que, pendant la période légale de conception, la mère a eu commerce avec un autre individu ou si elle est d'une inconduite notoire.

« 2° Si le demandeur était lui-même dans l'impossibilité physique d'être père de l'enfant.

« 3° Si le père prétendu était marié à l'époque de la conception.

Art. 4. « L'action en recherche de paternité n'appartient qu'à l'enfant. Elle est introduite par la mère au nom de l'enfant et à son défaut par un tuteur ad hoc nommé par le tribunal, à la requête du Procureur de la République.

« La mère ne pourra exercer contre son séducteur et en son propre nom, que l'action en indemnité basée sur l'art. 1382 du Code Civil.

Art. 5. « L'action doit être intentée, à peine de déchéance, dans l'année qui suit l'accouchement.

« Toutefois, l'assignation pourra être donnée après l'expiration de ladite année, si le père prétendu a contribué à l'entretien de l'enfant et si l'union de fait a subsisté entre lui et la mère. La prescription n'est alors acquise qu'un an après la rupture des relations et au plus tard un an après la majorité de l'enfant.

Art. 6. « L'action est portée devant le Tribunal du lieu de l'accouchement. La reproduction des débats est interdite sous les peines édictées par l'art. 39 de la loi du 29 juillet 1881 et seuls les jugements définitifs pourront être publiés.

Art. 7. « Les effets de la reconnaissance judiciaire prévuspa r la présente loi sont les mêmes que ceux qui dérivent de la reconnaissance volontaire faite par acte authentique.

Art. 8. « S'il appert que le procès a été intenté de mauvaise foi, le demandeur sera puni des peines édictées par l'art. 400, § 2 du Code Pénal et les juges devront prononcer contre lui l'interdiction de séjour (1) ».

Comme la proposition de M. Bérenger, la proposition de M. Julien Goujon pose en principe l'interdiction de la recherche de la paternité ; comme elle, elle n'a trait qu'aux enfants naturels simples et ne modifie point les droits que le Code Civil accorde à ces enfants, lorsque leur filiation est établie. Les deux propositions ont encore d'autres points communs ; toutes deux retirent à la mère de l'enfant le droit d'intenter l'action en recherche de paternité, toutes deux exigent un commencement de preuve par écrit.

(1) Journal officiel. Doc. Parl., année 1897, p. 1407.

Mais, la proposition de loi de M. Julien Goujon multiplie les cas dans lesquels l'action en recherche de paternité pourra être intentée ; à côté de l'enlèvement, du viol et de la séduction, elle autorise l'action en recherche de paternité au cas où le père de l'enfant l'aurait reconnu dans un acte sous-seing privé, lorsqu'il y a eu cohabitation notoire entre le père et la mère de l'enfant à l'époque de la conception.

La proposition de loi de M. Julien Goujon restreint à une durée très courte, le temps pendant lequel l'action en recherche de paternité peut être intentée : un an après l'accouchement. Passé ce délai, l'action se trouve prescrite. Ce peu de durée pouvait présenter les inconvénients les plus graves. Rien n'eut été plus facile en effet au père, que de faire patienter la mère pendant un an ; il lui aurait suffi de continuer ses relations avec elle, d'exécuter de bonne grâce pendant ce délai les obligations lui incombant comme père de l'enfant, et l'année écoulée, cessant brusquement ses soins et ses relations, répondre à l'action en recherche de paternité en opposant la prescription. Le 2[e] al. de l'art. 5 prévoit ce danger et y pourvoit en ne faisant compter le délai d'un an qu'à partir du moment où le père a cessé de pourvoir à l'entretien de l'enfant et a rompu ses relations avec la mère.

La proposition de loi de M. Julien Goujon a le grand avantage de délimiter de façon précise les cas dans lesquels l'action en recherche de paternité peut être intentée et d'entourer son exercice de précautions nécessaires à éviter le scandale.

Malheureusement, la proposition de M. Julien Goujon parait destinée au même sort que celles de M. Rivet, car depuis 1897 date de son dépôt, elle n'est point encore venue en discussion.

CONCLUSION

Deux arguments principaux ont été de tout temps invoqués, et par les rédacteurs du Code Civil, et par ceux qui soutiennent que le principe de l'art. 340 du C. Civ. doit être maintenu dans notre législation : l'incertitude de la preuve de la paternité naturelle, le danger du scandale que peut provoquer une action en recherche de paternité.

Il ne faut point songer à nier la gravité de ces deux objections, cependant, doivent-elles arrêter toute tentative de réforme. Nous ne le pensons pas. Nous ne croyons pas non plus que ces deux arguments soient sans réplique.

Nous voyons chaque jour la justice s'occuper d'affaires capables de susciter au moins autant de scandale qu'une action en recherche de paternité. Les procès en divorce, les procès en séparation de corps, dévoilent souvent autant de turpitudes que ne pourrait en dévoiler la plus scandaleuse action en recherche de paternité. Enfin, pourquoi invoquer le scandale lorsqu'il s'agit des intérêts de l'enfant, alors qu'on n'hésite pas à reconnaître au mari le droit d'intenter l'action en désaveu de paternité.

Le chantage aussi est à craindre, si l'on admet que la

femme peut facilement rechercher le père de son enfant. Mais, notre Code Pénal n'en contient-il pas la répression? Tous les projets de loi qui depuis vingt ans ont été soumis au Sénat ou à la Chambre des Députés, se sont préoccupés de ce danger, et tous y pourvoient dans des dispositions expresses, en réprimant sévèrement les demandes en recherche de paternité intentées de mauvaise foi. Que les tribunaux se montrent impitoyables sur sur ce point, qu'ils appliquent rigoureusement les pénalités établies par le Code Pénal, et lorsque les femmes qui seraient assez impudentes pour intenter de mauvaise foi une action en recherche de la paternité sauront ce qu'il peut leur en coûter, elles deviendront plus prudentes et n'agiront plus qu'à bon escient.

Seul l'argument que l'on tire de l'incertitude de la paternité est absolument irréfutable. La maternité est toujours certaine, elle a des signes visibles, la grossesse et l'enfantement. Il n'en est point de même quand il s'agit d'établir la paternité; de quelle valeur est la preuve que l'on peut apporter qu'un homme a eu avec une femme des relations à l'époque où se place la conception, sinon de créer une simple probabilité de paternité. Pour arriver à la certitude, pour établir la paternité d'une façon indéniable, il faudrait faire la preuve que dans le temps de la conception, la femme n'a pas eu de rapports avec d'autres qu'avec celui qu'elle désigne comme l'auteur de la grossesse. On comprend qu'une telle preuve est impossible. La preuve absolue de la paternité n'existe pas plus qu'il y ait mariage entre les auteurs de l'enfant ou qu'il n'y ait pas mariage entre eux.

Cependant la loi tient la paternité du mari pour établie au cas de mariage, en se basant sur une présomption de fidélité de la femme. Elle la tient également pour établie, lorsqu'en dehors du mariage, le père reconnaît dans l'acte de naissance ou par acte authentique que l'enfant est son fils. La preuve résulte ici de son aveu, et l'authenticité exigée n'est qu'une forme de cet aveu.

Est-ce que l'aveu de paternité ne devrait pas avoir la même force, lorsqu'au lieu d'avoir été recueilli dans un acte authentique, il résulte d'une série d'écrits privés dans lesquels un homme se reconnaît père d'un enfant et le traite de fils ? Il est à craindre a-t-on objecté, que l'aveu fait dans ces conditions ne soit pas libre, qu'il ait été arraché par la crainte ou par la séduction. Mais ici encore, la loi ne vient-elle pas au secours de l'homme qui n'agit que par contrainte, et ne permet-elle pas de déclarer un tel acte nul.

Il n'est même pas besoin d'un écrit pour constater l'aveu de paternité. Lorsqu'un homme a pris soin d'un enfant, dès sa plus tendre enfance, lorsqu'il lui a laissé porter un nom auquel son état civil ne lui donnait pas droit, lorsqu'il le présente dans la société comme étant son fils, un tel homme n'avoue-t-il pas d'une façon absolument certaine qu'il est le père de l'enfant, et cet aveu prolongé n'est-il pas ainsi que le dit M. Demolombe grandement supérieur à celui contenu dans un acte, œuvre d'un instant.

Il ne saurait donc être téméraire de dire que le Code civil est allé trop loin, en interdisant d'une manière absolue la recherche de paternité en dehors du cas d'enlè-

vement, et de souhaiter qu'une réforme lui soit apportée.

Mais, quelle étendue donner à cette réforme, pour lequel des deux grands systèmes en présence devons-nous opter : celui de la libre recherche qu'admettait notre ancien droit et qu'admettent de nombreuses législations étrangères, ou celui de l'interdiction de la recherche de la paternité tempéré par de larges exceptions. Si nous n'écoutions que notre sensibilité, si nous ne voulions voir que l'intérêt de l'enfant et celui de la femme, le principe de la libre recherche aurait toutes nos préférences. Mais, à côté de ces intérêts si respectables, il en est un autre, qui les domine tous : l'intérêt social. L'intérêt social lui-même, nous commanderait de nous ranger à ce principe si il ne fallait tenir compte du temps et des circonstances. Pour qu'une réforme ne soit pas dangereuse, pour qu'elle ne crée pas à la société plus d'embarras qu'elle ne peut rendre de services, il ne faut point qu'elle soit marquée d'un sentiment de réaction trop vif, elle doit suivre une marche régulière pour arriver à un bon résultat. Renverser d'un seul coup le principe posé par le Code civil, introduire dans nos lois un principe absolument contraire, ainsi que le demandent MM. Rivet et Groussier, ce serait courir le risque presque certain, de soulever des critiques aussi violentes que celle que soulève actuellement le principe de l'art. 340.

Le système basé sur l'interdiction de la recherche de la paternité avec de larges exceptions au principe, a toutes nos préférences. Mais, quelle étendue donner à ces exceptions? Nous nous sommes déjà expliqués quant à la possession d'état et quant à la reconnaissance par acte sous-

seing privé. Ces deux exceptions sont basées sur le principe de l'aveu de la paternité ; sur le principe même du Code civil, elles ne font que se dégager de l'embarras de la forme, elles sont une simplification et nous croyons qu'il n'y aurait aucun inconvénient à les admettre.

Mais, faut-il aller encore plus loin et admettre que la séduction peut elle aussi donner lieu à l'action en recherche de paternité ? Les propositions de loi distinguent entre la séduction simple et la séduction accompagnée de manœuvres dolosives. Dans le premier cas, elles refusent le droit d'intenter l'action, dans le second cas, au contraire, elles l'accordent. Pourquoi cette distinction qui fait de l'action en recherche de paternité une peine contre le séducteur de la mère, alors qu'elle ne doit être qu'un droit pour l'enfant. Si l'on admet que la séduction peut autoriser l'action en recherche de paternité, si elle confère ce droit à l'enfant, il faut lui reconnaître sans distinguer si la séduction a été ou non accompagnée de manœuvres coupables, car la paternité ne sera ni plus ni moins certaine qu'il y ait eu ou non des manœuvres dolosives. Mais alors, ce n'est plus le principe prohibitif qui devient le fondement de la matière, c'est le principe de la libre recherche.

Cependant, si nous n'admettons pas que la séduction puisse servir de fondement à une action en recherche de paternité, si du même coup nous demandons la suppression de la jurisprudence qui accorde à la fille-mère une action en dommages-intérêts, en réparation du préjudice que lui cause sa grossesse et sa maternité, nous ne pensons point cependant que le séducteur doive rester impuni.

Sans aller aussi loin que le Code civil de l'État de Georgie qui dans son art. 4371 punit d'un emprisonnement de deux ans à vingt ans le séducteur d'une fille honnête « virtuous umarried female » s'il ne l'épouse pas ensuite, nous pensons cependant que la séduction considérée en elle-même, devrait être réprimée comme délit. Il nous paraîtrait plus délicat d'accorder dans ce cas des dommages-intérêts à la fille séduite, car, si par l'établissement de la séduction en délit, les hommes devenaient moins entreprenants, il serait à craindre qu'en accordant une réparation pécuniaire à la fille, elle ne devint à son tour séductrice et fit commerce de son honneur.

Nos desiderata se borneraient donc à voir introduire dans nos lois les exceptions de possession d'état et de reconnaissance par acte sous-seing privé à côté des exceptions d'enlèvement et de viol.

Nous ne voulons point dire qu'une telle réforme devrait être considérée comme le dernier mot du législateur, elle laisse de côté trop d'intérêts respectables. Nous ne la considérons au contraire, que comme un premier pas devant conduire à l'adoption du principe de la libre recherche qui seul peut donner complète satisfaction aux droits de la femme et de l'enfant.

Vu par :
Le Président de la thèse,
CHÉNEAUX.

Vu :
Le Doyen,
BAUDRY-LACANTINERIE.

Vu et permis d'imprimer.
Bordeaux, le 17 Mai 1901.
Le Recteur de l'Académie,
G. BIZOS.

Les visas exigés par les réglements ne sont donnés qu'au point de vue de l'ordre public et des bonnes mœurs (Délibération de la Faculté du 12 août 1879).

BIBLIOGRAPHIE

AUBRY ET RAU. — Cours de Droit civil français, 4ᵉ éd. Paris, 1869-1878.

BAUDRY-LACANTINERIE. — Précis de Droit civil, 5ᵉ et 7ᵉ éd. Paris, 1894, et 1900.

BARET (P.). — Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle en Droit français et étranger. Paris, 1872.

BEUDANT. — Cours de Droit civil français. Paris, 1896.

BOERIUS. — Nicolaii Boerii J. C. Decisiones (Genève) 1690.

CHABOT DE L'ALLIER. — Questions transitoires sur le Code civil (Dijon) 1829.

DEMOLOMBE. — Cours de Code Napoléon. Paris, 1869-1882.

DURANTON. — Cours de Droit français. Paris, 1834-1837.

DELVINCOURT. — Cours de Code civil (Dijon et Paris), 1834.

FABER. — Codex Fabianus (Coloniae Allobrogum sumptibus fratrum de Tournes) 1765.

FOURNEL. — Traité de la séduction considérée dans l'ordre judiciaire. Paris. 1781.

FERRIÈRE (de). — Dictionnaire de Droit et de pratique. Paris, 1762.

FENET. — Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil. Paris, 1827-1829.

LAURENT. — Principes de droit civil. Bruxelles et Paris, 1869-1878.

LEVASSEUR. — La population française. Histoire de la population avant 1789 et démographie de la France au XIXᵉ siècle. Paris, 1889-1892.

LOCRÉ. — La législation civile de la France ou commentaire et complément des Codes français. Paris, 1827-1829.

LOISEAU. — Traité des enfants naturels. Paris, 1819.

LEHR. — Eléments de Droit civil anglais. Paris, 1885.

MARCADÉ. — Explication théorique et pratique du Code Napoléon. Paris, 1868.

MERLIN. — Recueil alphabétique des questions de droit qui se présentent le plus fréquemment dans les tribuuaux. Paris, 1827-1830.

— Répertoire universel et raisonné de jurisprudence. Paris, 1827-1828.

POUILLAIN DU PARC. — Principes du Droit français suivant les maximes de Bretagne. Rennes, 1767-1771.

— Coutumes générales du Pais et duché de Bretagne. Rennes, 1748

PAPON. — Recueil d'Arrêtz notables des Courts souveraines de France. Lyon, éd. de 1559 et éd. de 1568.

PROUDHON. — Traité sur l'état des personnes (notes de M. Valette) 3ᵉ éd. Dijon, 1842.

TOULLIER. — Le Droit civil français. Paris, 1811-1828.

ZACHARIÆ. — Le Droit civil français (traduction et notes de MM. Massé et Vergé). Paris, 1855-1860.

BRILLON. — Dictionnaire des arrêts de jurisprudence universelle des Parlements de France et autres tribunaux. Paris, 1727.
DALLOZ. — Répertoire.
— Supplément au Répertoire.
— Recueil périodique de jurisprudence.
DUVERGIER. — Collection complète des lois, Décrets, Ordonnances, Réglemens. Avis du Conseil d'Etat. Paris, 1834-1835.
DENISART. — Collection de décisions nouvelles et de notions relatives à la jurisprudence actuelle. Paris, 1771.
GUYOT. — Répertoire de jurisprudence civile, criminelle, canonique, et bénéficiale. Paris, 1784-1785.
ISAMBERT. — Recueil général des anciennes lois françaises depuis l'an 420 jusqu'à la Révolution de 1789. Tome XIII. Paris, 1828.
ROUSSEAUD DE LA COMBE. — Recueil de jurisprudence civile du Pays de droit écrit et coutumier. Paris, 1753.
SIREY. — Recueil général des Lois et Arrêts.
FUZIER-HERMANN. — Code civil annoté. Paris, 1881-1885.

Code civil allemand traduit et annoté par R. de la Grasserie. Paris, 1897.
Code civil du Bas-Canada. Edition officielle en français et en anglais. Ottawa, 1866.
Code civil de l'Empire d'Autriche, traduit par le Clerq. Paris, 1836.
Code civil espagnol traduit et annoté par H. Levé. Paris, 1890.
Code civil Italien traduit par Orsier, Paris, 1868.
Code civil Portugais traduit et annoté par Laneyrie et J. Dubois. Paris, 1896.
Code civil du Canton du Valais. Sion, 1854.
Modifications faites au Code civil du Valais. Genève, 1883.
Code civil du Canton de Vaud. Lausanne, 1885.
Code civil du Canton de Zurich, trad. annoté par E. Lehr. Paris. 1890.
The Code of the state of Georgia. Atlanta, 1882.
Revised civil Code of Louisiana. New-Orléans, 1888.
Code civil d'Haiti. Paris, 1892.
Code Mexicain résumé analytique par R. de la Grasserie. Paris, 1896.
Les Codes Néerlandais, traduits par M. Gustave Tripels. Paris, 1886.
Code civil Neuchatelais.
Journal de statistique, année 1900.
Annuaire de statistique de la France. Année 1898. vol. 18 et t. 28. Année 1899. 19.
Revue critique de législation et jurisprudence. année 1884. t. 13 année 1851. t. I.
Annuaire de législation comparée. Année 1872. 1879. 1883.
Journal officiel.

TABLE DES MATIÈRES

Angoulême — Imp. L. COQUEMARD, 42, rue Fontaine-du-Lizier.

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

DE LA CAPACITÉ GÉNÉRALE

DES

ASSOCIATIONS

SIMPLEMENT AUTORISÉES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Soutenue devant la Faculté de Droit de Bordeaux, le 25 Juin 1901, à 2 h. 1/2 du soir

PAR

Henri LÉGIER-DESGRANGES

LAURÉAT DE LA FACULTÉ DE DROIT

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE BORDEAUX

BORDEAUX

IMPRIMERIE Y. CADORET

17 — RUE POQUELIN-MOLIÈRE — 17

(ANCIENNE RUE MONTMÉJAN)

1901

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX

MM. BAUDRY-LACANTINERIE, ✻, ✪ I., doyen, professeur de *Droit civil.*
SAIGNAT, ✻, ✪ I., professeur de *Droit civil.*
BARCKHAUSEN, O. ✻, ✪ I., professeur de *Droit administratif.*
DE LOYNES, ✪ I., professeur de *Droit civil.*
VIGNEAUX, ✪ I., professeur d'*Histoire du droit.*
LE COQ, ✻, ✪ I., professeur de *Procédure civile.*
LEVILLAIN, ✪ I., professeur de *Droit commercial.*
MARANDOUT, ✪ I., professeur de *Droit criminel.*
DESPAGNET, ✪ I., professeur de *Droit international public.*
MONNIER, ✪ I., professeur de *Droit romain.*
DUGUIT, ✪ I., assesseur du doyen, professeur de *Droit constitutionnel et administratif.*
DE BOECK, ✪ I., professeur de *Droit romain.*
DIDIER, ✪ I., professeur de *Droit maritime* et de *Législation industrielle.*
CHÉNEAUX, ✪ A., professeur adjoint, chargé des cours de *Droit civil comparé* et de *Droit civil approfondi* (Doctorat).
SAUVAIRE-JOURDAN, agrégé, chargé des cours de *Législation et Économie coloniales* et d'*Économie politique* (Doctorat).
BENZACAR, agrégé, chargé du cours d'*Économie politique* (Licence).

MM. SIGUIER, ✪ A., *secrétaire.*
PLATON, ✪ I., ancien élève de l'École des Hautes Études, *sous-bibliothécaire.*
LALANNE, ✻, *commis au secrétariat.*

COMMISSION DE LA THÈSE

MM DE LOYNES, professeur, *président.*
BARCKHAUSEN, professeur, } *suffragants.*
LEVILLAIN, professeur, }

DE LA CAPACITÉ GÉNÉRALE

DES

ASSOCIATIONS SIMPLEMENT AUTORISÉES

INTRODUCTION

S'il est dans l'ordre social un spectacle curieux et intéressant, c'est bien certainement le mouvement qui crée ces innombrables associations surgissant, toujours plus pressées et plus diverses, du tombeau où les avait plongées la Révolution.

Après s'être multipliées à l'infini dans l'antiquité et au Moyen-Age sous forme de *collegia*, de confréries, de corporations et de congrégations, elles s'étaient endormies sous la rigoureuse surveillance de l'absolutisme royal. Puis, vers la fin du xviii[e] siècle, elles furent balayées par le souffle impétueux de la tourmente qui renversait de fond en comble notre antique société, brisait tous les vieux cadres et anéantissait les institutions, sans épargner les hommes.

Sans doute, elles répondaient à un besoin impérieux de la nature humaine, car elles se relevèrent peu à peu de ce coup

terrible, alors que tant d'autres institutions restaient frappées à mort, et aujourd'hui nous assistons à un réveil, tous les jours de plus en plus accentué, de l'esprit d'association. Nous avons vu se reconstituer les sociétés littéraires, artistiques et économiques, les congrégations se reforment et se développent de plus en plus, le mouvement mutualiste s'étend et les syndicats professionnels de nos jours, dernière conquête de l'esprit d'association, tendent à reconstituer ces anciennes corporations, à la fois bienfaisantes et tyranniques, que l'on avait crues pour toujours détruites par la Révolution.

C'est pourquoi la question des associations est une de celles qui hantent le plus l'esprit des juristes et des sociologues. Le droit à l'association, la capacité de cette association, le fondement philosophique de cette capacité, c'est-à-dire la nature de la personnalité morale, tous ces points ont été fouillés, étudiés avec ardeur et le cri public a été si fort, si impérieux, que, sous tous les régimes qui se sont succédé depuis 1789, le législateur a été forcé d'intervenir, de se préoccuper lui aussi de cette question si intéressante et qu'à l'heure actuelle un projet voté par la Chambre va être soumis aux délibérations du Sénat.

De toutes les questions que ce sujet soulève, la *capacité* des associations nous paraît de nature à tenter les efforts et à provoquer les études d'un aspirant jurisconsulte. C'est le sujet que nous avons l'intention d'aborder dans ce travail.

Nous l'entreprenons dans un esprit purement juridique ; il ne faut point espérer y trouver des considérations politiques qui nous paraissent absolument déplacées dans les questions de droit. Notre ambition est de faire une œuvre d'étude, non de passion et de garder au cours de tout notre travail la plus profonde impartialité.

Et d'abord, qu'est-ce que l'association? L'association est

un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes mettent en commun leur activité et, au besoin, des revenus ou des capitaux en vue d'atteindre un but ou d'exercer une influence que leur isolement rendrait plus difficile ou même impossible (1).

Cette définition de M. Planiol nous paraît être la meilleure que l'on puisse donner de l'association; elle diffère de la définition donnée par le texte voté par la Chambre en ce qu'elle mentionne la mise en commun de ressources. Nous verrons par la suite pourquoi nous préférons la définition ci-dessus.

Mais, telle quelle, la définition est encore trop large : il convient de la préciser, car s'il est bien vrai que, *lato sensu*, le terme *association* soit défini justement comme nous l'avons fait d'après M. Planiol, cependant ce mot s'emploie le plus souvent dans un sens plus restreint.

L'association, dans ce sens, se distingue de la *réunion* et aussi de la *société*.

Elle se distingue de la réunion par la permanence (2). La réunion est une rencontre éphémère de personnes qui ne sont pas liées les unes aux autres. Mais il n'est pas besoin, cela va sans dire, d'un engagement écrit ou formel pour constituer une association. Le consentement tacite, résultant de la réunion périodique, en vue du même but, dans certaines conditions, suffirait certainement à créer une association.

La permanence doit donc s'entendre de réunions périodiques principalement, mais doit-on exiger, pour considérer l'association comme permanente, qu'elle ait une durée indéfinie dans la pensée de ses membres et non liée à l'existence de ceux-ci? C'est là une question très délicate, mais que, dans

(1) Planiol, *Droit civil,* II, p. 619.
(2) Planiol, *Droit civil,* II, p. 619.

l'état actuel de la science juridique, nous résolvons par la négative. Cependant, il est permis de regretter qu'il n'y ait pas un terme correspondant à chacune de ces deux catégories d'associations, l'une attachée à la personne des membres, l'autre indépendante, et qui, comme nous le verrons plus loin, nous paraissent différer absolument dans leur nature.

L'association se distingue également de la société, soit civile, soit commerciale [1]. La société se caractérise par son but lucratif : c'est une œuvre de spéculation, faite en vue d'un gain à obtenir et à partager entre les associés. La société, nous dit le code, est caractérisée par la recherche et le partage des bénéfices. Sa durée est habituellement limitée, elle a pour but de satisfaire uniquement à des intérêts privés et l'intérêt collectif s'y confond également avec celui des associés.

Dès qu'un groupe de personnes ne se propose pas ce but intéressé, il fait partie non des sociétés, mais des associations au sens étroit du mot. Par exemple, les sociétés de courses, ne se proposant pas le partage de bénéfices, sont des associations ; il en est de même des associations qui, bien que se formant principalement dans l'intérêt des membres, n'ont cependant pas pour but la recherche d'un avantage se présentant sous la forme d'un partage de bénéfices : l'avantage est en effet, ici, tout moral ou intellectuel et ne peut être considéré comme enrichissant les membres de l'association : il en est ainsi des cercles. Quid des sociétés scientifiques qui se proposent pour but la publication des travaux de leurs membres ? Nous n'hésiterons pas à les ranger dans la classe des associations : le but poursuivi est ici absolument désintéressé, car les associés n'ont aucun droit sur l'actif commun. Ajoutons aussi que ces sociétés ne sont pas fondées seulement

[1] Planiol, *Droit civil*, II, p. 619 et s. Dain, p. 6 et s.

dans l'intérêt des membres présents, mais également des membres à venir, aussi longtemps que l'association durera.

Mais chaque fois qu'il y aura un bénéfice réel, fût-il indirect, nous dirons qu'il y a société : telles sont les associations coopératives, dans lesquelles le bénéfice est représenté par l'économie réalisée.

Des sociétés, tant civiles que commerciales, nous n'entendons point parler dans ce travail : elles ne soulèvent point des questions aussi passionnantes et l'on est d'accord sur leur capacité, sinon sur le fondement de celle-ci.

Nous nous proposons donc d'étudier les associations sans but lucratif, les associations *stricto sensu*, et, parmi celles-ci, nous ferons encore un départ.

L'association n'est point libre en France, elle ne l'était pas sous l'ancien régime ; la Révolution la prohiba et le maître impérial ne jugea point à propos de concéder cette liberté qui aurait pu devenir dangereuse. Aussi bien, les traditions monarchiques étaient là, et les excès des clubs pendant la période révolutionnaire avaient montré le péril que peuvent créer les associations politiques. De cette crainte, toutes les autres associations, même les plus innocentes, supportèrent le contre-coup et ce fut ainsi que leur régime commun devint l'art. 291 du code pénal, qui exige, pour la licéité de toute réunion de plus de vingt membres, l'autorisation gouvernementale. L'autorité qui, dans l'état actuel du droit, confère cette autorisation est le préfet du département où l'association se forme. Il importe de ne point confondre cette autorisation avec celle dont parle l'art. 5 du décret du 21 août 1872 : c'est de la reconnaissance d'utilité publique que s'occupe ce dernier document [1]. Il est bien certain que

[1] Planiol, *Droit civil*, I, p. 274 ; Tournon, *De la personnalité civile des sociétés et des associations*, Paris, 1895, p. 102.

cette autorisation est complètement différente de celle de l'art. 291 ; l'autorité qui la confère n'est pas la même : dans celle-ci, c'est le préfet ; dans l'autre, c'est le Président de la République, le Conseil d'Etat entendu. La première n'est qu'une habilitation de police, la seconde confère certains droits que l'on comprend ordinairement sous le nom de *personnalité civile*.

Nous n'entendons point parler de ces associations privilégiées mais seulement de celles qui, non reconnues d'utilité publique, sont couvertes par l'art. 291 du code pénal.

Nous laisserons également de côté, afin de nous en tenir uniquement au droit commun, les associations qui, sans avoir bénéficié de la reconnaissance d'utilité publique, ont néanmoins acquis certains avantages à la suite de lois spéciales. Nous exclurons ainsi du cadre de notre étude les congrégations religieuses de femmes, les sociétés de secours mutuels (loi des 15-20 juillet 1850 et loi du 1er avril 1898), les associations pour l'enseignement supérieur libre (loi du 12 juillet 1875) et les syndicats professionnels (loi du 12 mars 1884).

Mais *quid* des congrégations d'hommes ? Tombent-elles sous le coup de l'article 291 du code pénal ? L'affirmative a été soutenue. On a dit qu'il n'y avait pas de motifs pour ne pas les y soumettre ; qu'au contraire, le fait d'habiter sous le même toit, de se lier par des vœux solennels créait un danger de plus pour la société ; que, par suite, un surcroît de précautions devait être exigé (1).

Mais ces raisons ne paraissent pas concluantes et l'opinion générale, à laquelle nous nous rangeons, exclut les congrégations de l'application du code pénal (2). L'art. 291 décide que,

(1) Tournon, p. 27.

(2) Dain, p. 37 et s. ; Epinay, p. 14 ; Delassus, p. 171 et s. ; Jarno, *Des associations illicites*, Rennes, 1873, p. 238 et s.

dans le nombre des vingt personnes, ne seront pas comptées «... *celles domiciliées dans la maison où l'association se réunit* ». On objecte bien que les rédacteurs n'ont pensé qu'aux réunions de famille, qu'ils ont voulu simplement écarter les domestiques ou gens de services employés dans la maison.

A cela, nous répondrons que la loi ne distingue pas; que nous sommes en matière pénale, où l'interprétation restrictive s'impose. Nous ajouterons que l'article 291 vise une association se réunissant à des jours marqués : or ce caractère manque aux congrégations, où la vie commune est de tous les instants. Les motifs donnés dans la discussion du code pénal et de la loi de 1834 achèvent de nous éclairer; on n'était préoccupé que du danger des associations politiques; on ne pensait pas aux associations religieuses soumises au régime de la loi du 18 germinal an X et du décret de messidor an XII. La jurisprudence est d'ailleurs en ce sens. Restons donc sur cette idée que les congrégations religieuses sont, ou interdites, ou reconnues et personnifiées. Pour elles, l'autorisation et la personnification vont de pair. C'est pourquoi il n'en sera pas parlé au cours de cette étude.

Une question à peu près analogue se pose pour les loges maçonniques, tant sont inattendus les rapprochements que fait le hasard. On a dit tour à tour qu'elles constituaient des associations non autorisées ou des sociétés secrètes et, comme telles, prohibées. Mais cette opinion est inexacte. Il y a, en sens contraire, les débats de la loi sur les sociétés secrètes du 28 juillet 1848, qui excluent formellement la franc-maçonnerie [1]. D'autre part, il nous semble difficile de considérer comme secrète une société dont on entend parler tous les jours, dont le but est avoué dans des publications émanées d'elle-même, commenté dans tous les journaux et revues,

[1] Jarno, *op. cit.*, p. 203.

dont les élections sont annoncées au même titre que des évènements politiques et qui joue dans l'Etat le rôle d'un corps à peu près officiel. Du reste, sous le second empire, la franc-maçonnerie a eu à sa tête un grand maître nommé par l'Empereur. Au point de vue de leur situation juridique, il convient de distinguer entre les rites : les loges appartenant au rite dit : du Grand Orient de France sont soumises à l'approbation du Ministre de l'Intérieur.

Quant à celles dites du rite Ecossais, elles sont soumises à l'application de l'article 291 du code pénal. Ces dernières sociétés sont donc dans le droit commun (Voir au surplus en ce sens la note au Dalloz, sous Poitiers, 1877, 2, 229).

D'après ce qui précède, on peut voir exactement quel sera le sujet de cette étude. Nous parlerons seulement de la capacité générale, de droit commun, des seules associations simplement autorisées.

Nous ne parlerons que de la capacité, c'est-à-dire que nous laisserons de côté la partie pénale du sujet, l'étude des lois qui concernent la formation de l'association et des fautes qui peuvent entraîner sa dissolution. Nous laisserons également de côté l'étude des règles qui président à cette dissolution, soit imposée, soit normale et cela parce que, avant sa formation, l'association ne peut avoir aucune capacité puisqu'elle n'existe pas encore et parce qu'après sa dissolution, elle ne peut en avoir non plus, puisque sa vie sociale est terminée. Le sort de ses biens est une question d'un autre ordre qui peut évidemment se rattacher à la capacité que l'association a eue dans sa période d'activité, mais que nous avons le ferme propos d'exclure. Nous voulons uniquement considérer l'association comme groupe *vivant* et *agissant*, nous voulons étudier quelles sont, *pendant sa vie*, les règles qui présideront à ses rapports avec le monde extérieur, avec

les tiers, sans parler ni de la liquidation, ni de la dévolution des biens de l'association.

Après un rapide historique de la question, nous examinerons la situation que nos lois font à l'association. Nous l'examinerons au point de vue de la doctrine et au point de vue de la jurisprudence. Puis, allant plus loin, nous nous demanderons s'il n'y a pas lieu de reconnaître à nos associations une personnalité distincte de celle des associés. C'est là une affirmation qui pourra sembler audacieuse, mais que nous nous efforcerons de justifier, avec l'espoir que la fortune, confirmant le proverbe latin, ne nous abandonnera pas.

Nous serons ainsi amené à envisager la conception purement théorique de la personnalité morale : c'est là un sujet d'un très vif intérêt, mais qui présente de grandes difficultés. Nous nous efforcerons d'y être aussi clair que possible et, pour rester dans le cadre que nous nous sommes tracé, nous nous en tiendrons, dans le chapitre consacré à cette étude, à nos seules associations, sans parler des sociétés, de l'Etat ou des fondations, d'abord parce que nous ne traitons pas principalement de la personnalité morale et, en second lieu, parce que les principes ne nous semblent pas absolument les mêmes dans ces divers cas.

En terminant, nous passerons brièvement en revue quelques législations étrangères et, dans une dernière partie, nous aurons à examiner le régime auquel le texte de loi voté par la Chambre soumet nos associations, régime qui probablement est appelé à être leur régime définitif, si la loi réussit à s'échapper des limbes parlementaires.

Ainsi limité, notre sujet offre encore un champ très vaste et bien digne de fixer notre intérêt. A le traiter comme il le mérite, nous apporterons tous nos efforts, heureux si ce travail pouvait justifier les peines et la bienveillance des savants maîtres de cette Faculté.

PREMIÈRE PARTIE

Historique.

CHAPITRE PREMIER

DROIT ROMAIN

A la plus haute antiquité que l'on remonte, chez les peuples les plus primitifs qu'il soit possible de rencontrer, toujours on trouve les hommes vivant, non point isolés, comme le croyait l'auteur du Contrat social, mais groupés en un certain nombre d'associations qui s'enchâssent les unes dans les autres : famille, d'abord; puis clan, tribu et enfin Etat. La forme association est donc la première qu'ait connue et pratiquée l'homme, et cela s'explique, car, abandonné à ses seules ressources, au milieu d'une nature hostile, en face des dangers de toutes sortes qui menaçaient sa chétive existence, moins bien armé physiquement que la plupart des ennemis qu'il avait à combattre, l'homme, incapable de résister aux périls ligués contre lui, eût fatalement et rapidement succombé [1].

Mais la force qu'il n'avait pas seul, l'association la lui donna. Uni aux membres de sa famille et de son clan, il put combiner ou diviser ses efforts suivant les nécessités du

[1] Michoud, *Revue du droit public*, 1899, p. 7.

moment et ainsi, par cette multiplicité d'organes artificiels, triompher de tous les adversaires qui, individuellement, l'eussent facilement écrasé. Si les efforts étaient communs, les résultats obtenus devaient l'être aussi : on n'eût pas compris que ce qui était obtenu grâce à la participation de tous se trouvât appartenir à un seulement ou chacun d'eux divisément. Comme les efforts étaient collectifs, comme il était impossible de déterminer dans la réussite la part qui revenait à chacun et que, du reste, l'ouvrier de la première heure disparaissait souvent sans avoir vu l'achèvement de l'œuvre, ne léguant à ses descendants, avec ses efforts incomplets, que l'exemple de son travail et de son énergie; de même, le résultat obtenu fut attribué à tous. Tous furent donc propriétaires collectivement du bien commun et chacun put s'en servir comme de son bien propre avec cette limitation qu'il ne pouvait en disposer à sa guise, ce qui eût été la marque de la propriété individuelle, mais par cela même la négation du droit des autres et aussi leur spoliation.

La propriété est donc collective à l'origine, elle appartient au groupe, famille, clan, tribu; elle n'appartient pas aux membres de ces groupes. Ce qui le prouve, c'est le pouvoir exclusif que possède sur les biens le chef du groupe, le père. Les biens lui appartiennent, non comme homme, non comme mandataire des individus, mais comme chef, comme incarnation vivante de ce groupement nécessaire qui s'appelle la famille, ensemble de tous les membres disparus, présents et à venir, unis dans une collaboration intime en vue d'un but commun; groupement sans lequel nul n'aurait pu posséder ou même vivre, et qui, ayant tout fait, a le droit de tout retenir. Mais que le père vienne à disparaître, il n'aura point le droit de disposer à son gré des biens qui ne lui appartiennent pas et de frustrer la famille. Les biens passeront avec

son pouvoir sur la tête de celui qui lui succèdera dans ce rôle de chef et qui, à son tour, incarnera le groupe. C'est cette incarnation qui explique les règles romaines primitives faisant du testament un acte anormal et attribuant au père tout ce que le fils peut acquérir. C'est aussi l'explication de l'institution du retrait lignager, faisant triompher le droit de la famille sur le droit de disposition d'un seul membre.

C'est sous la forme familiale des *gentes* que l'association se montre d'abord à Rome, puis lorsque ces vieux cadres furent brisés, elle reparut sous la forme des *collegia* ou *sodalités* [1]. Destinés à l'origine à pourvoir au culte d'un Dieu, ces groupements ne tardèrent pas à étendre leur activité sur d'autres sujets. Sous la République, ils se formaient librement. Au point de vue de la capacité juridique, nous n'avons pas de documents bien précis. Cependant, il paraît que ces collèges contractaient sans aucune entrave et se comportaient extérieurement comme s'ils avaient possédé la personnalité civile. Comment expliquer ce fait à une époque où la théorie du mandat était encore obscure, ainsi que la notion précise de la personnalité morale, telle que nous l'entendons aujourd'hui? Dans la *Nouvelle revue historique du droit,* M. Saleilles émet une hypothèse assez séduisante, surtout si on la rapproche de ce qui s'était pratiqué longtemps pour l'affranchissement. On mancipait l'esclave à un Dieu et il jouissait en fait de la liberté. De même, le collège choisissait un patron divin et c'était ce patron, incarnant le collège entier, qui possédait la capacité juridique. Mais il y avait là une première ébauche de la notion de personnalité : c'était pour répondre à leur besoin matériel et intellectuel d'union, au sentiment qu'ils formaient un tout indivisible, que les associés s'incarnaient dans la personnalité supérieure de leur patron divin.

[1] Epinay, p. 29 s.

Les collèges ne tardèrent pas, surtout vers la fin de la République, à prendre une importance politique dangereuse. Aussi le pouvoir impérial prit-il des précautions contre un pareil état de choses ([1]). Auguste les prohiba, n'en laissant subsister que quelques-uns, vénérables par leur antiquité. Les associations ne peuvent plus désormais se former qu'avec l'autorisation expresse de l'empereur ou du sénat. Cependant les collèges, dont le but était inoffensif, se formaient le plus souvent en vertu de la tolérance du pouvoir. Il en est ainsi des associations dites : *collegia tenuiorum,* qui se réunissent une fois par mois pour porter leurs cotisations à une caisse de secours mutuels. Malgré ces prohibitions, les associations se développent extrêmement sous l'Empire : on y rencontre même des sociétés qui, formellement défendues en droit, vivaient cependant en fait avec la tolérance et sous les yeux du pouvoir, telles les sociétés militaires dont la III[e] légion *augusta,* en garnison à Lambessa, nous offre le curieux exemple ([2]).

Quelle est la capacité de ces *collegia?* Le point est controversé. Une opinion émise par Savigny et à peu près généralement enseignée autrefois en France, soutenait que l'on devait à Rome, comme aujourd'hui, distinguer entre la liberté d'association et la liberté de personnification. Cette opinion, parmi les partisans de laquelle nous trouvons MM. Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, et, avec plus de surprise, M. Planiol, est aujourd'hui complètement abandonnée en Allemagne depuis assez longtemps déjà. En France même, dans ces derniers temps, elle a perdu beaucoup de terrain ([3]).

Savigny disait que, théoriquement, le droit de s'associer

([1]) Epinay, p. 32; Rousse, p. 6 s.; Capitant, p. 120 s.

([2]) Epinay, p. 34.

([3]) Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Des personnes,* I, p. 204 s.; Planiol, *Droit civil,* I, p. 260 et 270.

et celui de créer un être moral, sont deux facultés distinctes, on conçoit que l'Etat ne les accorde pas simultanément.

A l'appui de cette opinion, Savigny argumente de la loi 1, *principium*, Dig., 3, 4 et du § 1 de la même loi, ainsi conçus : « *Neque societas, neque collegium, neque hujusmodi corpus* » *passim omnibus habere conceditur : nam et legibus et* » *senatus-consultis et principalibus constitutionibus ea res* » *coercetur : paucis admodum in causis concessa sunt hujus-* » *modi corpora : ut.......* »; et § 1 « *Quibus autem permissum* » *corpus habere collegii, societatis sive cujusque alterius* » *eorum nomine, proprium est, ad exemplum rei publicæ,* » *habere res communes, arcam communem, et actorem sive* » *syndicum, per quem, tanquam in republica, quod commu-* » *niter agi fieri oporteat, agatur, fiat* » (L. 1, § 1, Dig., 3, 4). On dit alors qu'il résulte du *principium* de la loi qu'il fallait l'autorisation expresse du pouvoir pour former un *corpus* et que cette autorisation n'était accordée que très parcimonieusement. Mais qu'est-ce que ce *corpus ?* C'est, nous dit-on, la personnalité fictive et ce qui le prouve, c'est qu'à l'octroi de ce *corpus* est attaché le droit d'avoir des biens communs, une caisse commune, un représentant.

Dans l'opinion adverse que nous adoptons, on fait observer qu'il y a ici une interprétation erronée du mot « *corpus* » [1]. Le *corpus* n'est pas la personne fictive, c'est le groupement, la réunion des associés. Et en voici la preuve, elle résulte du texte lui-même : « *Neque societas, neque collegium, neque* » *hujusmodi corpus.....* »; donc le *corpus* est un genre dont la *societas* et le *collegium* ne sont que des espèces. Pour traduire *corpus* par *personne morale*, il faudrait supposer

[1] Jarno, *Des associations dans l'empire romain*, Rennes, 1873, p. 62 à 75; Delassus, p. 38 s.; Dain, p. 42; Rousse, p. 6 s.; Vauthier, p. 41; Mommsen, *De collegiis et sodaliciis Romanorum*, 1843, p. 119; Epinay, p. 29 s.

qu'il a déjà été dit que la *societas* et le *collegium* en sont, or ce n'est que dans la suite de la loi, au § 1 que la règle est exprimée. Ce mot « *hujusmodi* » est encore répété un peu plus loin pour bien préciser cette idée que le jurisconsulte reste dans les généralités. Donc, pour nous, le *principium* signifie simplement que le droit d'association n'est pas libre et que rares sont les cas où on le concède. Dans le § 1, Gaïus indique alors les effets de cette autorisation de s'associer : « A tout collège auquel il est permis de se réunir, il appar- » tient naturellement (*proprium* est, il est propre) de posséder » des biens communs à l'exemple de la République, etc... »

La capacité résulte donc du *jus coeundi* : toute association licite a pour attributs propres les avantages qu'indique Gaïus. Nous avons, du reste, d'autres textes qui fortifient notre opinion : telle est la Loi 20 au Dig., 34, 5. Ce texte lie la capacité au droit d'association : « *Cum senatus temporibus* » *divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubitatio est* » *quod si corpori cui licet coire, legatum sit debeatur*..... » (L. 20, Dig., 34, 5). Telle est aussi la loi 5, § 12, Dig., 50, 6 : « *Quibusdam collegiis vel corporibus, quibus jus coeundi lege* » *permissum est, immunitas tribuitur*..... » Ce dernier texte nous montre le mot *corpus* employé comme synonyme de *collegium* et jamais on ne s'est avisé de traduire ce dernier mot par « personne morale ».

Résumons-nous en disant que le mot *corpus* désigne simplement le groupement, que le droit de le former est soumis à une autorisation, mais qu'il n'y a pas d'autorisation spéciale pour conférer à l'association licite la personnalité morale. Cette personnalité est une simple conséquence du *jus coeundi*.

Quelle est maintenant la capacité de ces *collegia?* Gaïus nous l'indique dans le § 1 de la loi 1, Dig., 3, 4. Le *collegium*, comme l'Etat lui-même, aura des biens communs, une caisse

commune et un représentant. Ce représentant fut d'abord l'esclave qui agissait et acquérait pour son maître ([1]). Mais l'esclave ne pouvait ni aliéner, ni obliger; la nécessité d'un autre représentant se faisait donc sentir : ce fut l'*actor* ou *syndicus* dont le mode de nomination était fixé par la loi du collège. Par lui, l'association pourra agir en justice et exercer les droits d'une personne physique. Ces droits furent, par la nature même de leur sujet, réduits aux biens seulement, l'association n'eut jamais les droits de famille inhérents à la qualité de personne physique. Marc-Aurèle lui donne le droit d'affranchir ses esclaves ainsi que le droit de recevoir des legs (L. 20, Dig., 34, 5).

Quel est le sujet de ces droits? Sont-ce les associés ou le collège en lui-même? Il ne nous est pas permis de douter, la seconde opinion est la seule vraie, cela résulte à l'évidence de la loi 7, 1, Dig., 3, 4 : « *Si quid universitati debetur, sin-» gulis non debetur; nec quod debet universitas, singuli » debent* » et de la loi 20, Dig., 34, 5 opposant le cas où le legs est fait au collège *cui licet coire* et celui qui est fait *cui autem non licet* ([2]). Les biens de l'Association ne sont donc pas aux associés. Ce qui le prouve, c'est que l'esclave du collège peut témoigner contre l'associé, car il n'est pas son esclave : « *tam contra eum quam pro eo posse servum tor-» queri* » ([3]). L'Association forme donc un être différent des associés; elle vit en dehors d'eux, quels qu'ils soient et même

([1]) Une inscription mentionne un certain Eutychès « *servus actor collegii magni » Larum et imaginum Antonini Pii* ». Jarno, *op. cit.*, p. 164; Delassus, p. 80 s.; Dain, p. 61 et 62; Rousse, p. 6 s.

([2]) « Cum senatus temporibus divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubi-» tatio est quod si corpori, cui licet coire, legatum sit, debeatur; cui autem non » licet, si legetur, non valebit, nisi singulis legetur: hi enim, non quasi collegium, » sed quasi certi homines, admittentur ad legatum ».

([3]) On sait qu'à Rome, l'esclave était toujours mis à la torture.

au cas où le nombre des associés serait réduit à l'unité (1).

Restons donc sur cette idée que les Romains n'ont point distingué entre le *jus coeundi* et la personnalité. L'Etat concède le premier, mais la seconde en est la conséquence forcée et la puissance souveraine n'y voit pas un de ses attributs (2).

(1) « In decurionibus, vel aliis universitatibus nihil refert utrum omnes idem maneant, vel omnes immutati sint » (L. 7, § 2, Dig., 3, 4).

(2) Mommsen montre très bien la genèse de cette idée : « Quand on commença à » donner la personnalité civile, on en arriva bientôt à penser que le droit de per- » sonnalité devait être admis partout où était évidente l'utilité d'une société ou » d'un collège... c'est cette opinion qui fit joindre l'idée de personne à toute idée » de collège licite. De même qu'auparavant les collèges et sociétés qui avaient » l'autorisation des pouvoirs publics étaient considérés comme ayant une utilité » publique et jouissaient du droit des personnes... de même, par la suite, quand » aucun collège n'était constitué sans l'autorisation des pouvoirs publics, la logi- » que du droit exigeait que la personnalité fût accordée à tous ». (Mommsen, *op. cit.*, p. 119).

CHAPITRE II

ANCIEN DROIT

Lorsque l'empire romain eut succombé sous les coups répétés des barbares du Nord, ce fut dans l'Eglise, seule debout au milieu du naufrage de toutes les anciennes institutions, que se réfugièrent les sciences, les lettres et aussi les traditions du droit romain. Ce fut elle aussi qui recueillit la notion de personnalité morale (¹). L'Eglise entière était regardée comme une vaste association puis elle ne tarde pas à se scinder en une foule d'autres groupements plus restreints : ce sont d'abord les diverses églises qui se donnent entre elles les titres de mère et de fille, puis ce sont les paroisses et les hospices, enfin les monastères, la congrégation, cette association poussée à son maximum d'union et de perpétuité. Tous ces groupements possèdent la capacité juridique et par le seul fait de leur constitution licite. Bien entendu, cette licéité résulte de l'autorisation spirituelle, le pouvoir civil étant encore trop faible pour intervenir. Nous ne prétendons point que la notion de personnalité morale ait été distincte dans l'esprit des canonistes de l'époque, mais en fait elle existe ; au-dessus de chaque agrégation plane l'idée supérieure d'une destination, d'une œuvre à accomplir ; il en résulte que le patrimoine corporatif n'est point la propriété des associés, or, c'est là la caractéristique de la personnalité morale.

(¹) Vauthier, p. 67 et 83, 96 ; Planiol, I, n. 260 s. ; Epinay, p. 55.

Par un curieux phénomène dont l'histoire des institutions offre de nombreux exemples, ce fut par une évolution semblable à celle du droit romain que vinrent à la vie juridique les associations laïques. De même que les sodalités avaient commencé par être des associations religieuses, empruntant la capacité du Dieu qu'elles adoraient, de même, dans le haut moyen-âge, la première forme de l'association fut la confrérie ([1]). Elle se forma d'abord afin d'honorer plus particulièrement un saint, puis cette forme fut prise par des associations purement laïques, des ghildes de marchands ou d'ouvriers n'ayant plus de religieux que le fait de se placer sous l'invocation d'un patron et de célébrer solennellement sa fête. Il est probable que si cette forme fut si employée à l'origine, c'est parce qu'elle communiquait à la confrérie la personnalité de l'Eglise considérée comme le tronc primitif duquel se détachaient peu à peu les associations secondaires qui formaient ses branches.

Mais, en tous cas, cette influence religieuse disparut assez vite et les confréries laïques vécurent désormais libres : leurs rapports avec l'Eglise avaient contribué à leur donner la notion du patrimoine distinct, l'imitation du droit féodal acheva de la préciser ([2]). Lorsque la commune affranchie se substitua au seigneur féodal, elle se considéra comme une seigneurie collective, et, à l'imitation de l'ancien maître, elle eut son sceau, ses armes, sa bannière que les bourgeois portent dans leurs cortèges « aussi fiers que barons dans une chevauchée », son Hôtel-de-Ville remplaçant le donjon et enfin la plupart des droits féodaux. C'était la manifestation d'un pouvoir exercé collectivement, d'une capacité collective

([1]) Epinay, p. 61.

([2]) Epinay, p. 65 ; de Lamarzelle (*Correspondant*, 10 novembre 1900, *La grande liberté*, p. 456) ; Vauthier, p. 192.

appartenant, non à chacun des bourgeois, mais à la commune considérée comme succédant à l'ancien seigneur et exerçant ses droits comme lui-même, c'est-à-dire encore la notion de la personnalité morale.

Ce fut cette forme qu'empruntèrent les corporations. Elles aussi eurent leur sceau et leur bannière, et, à défaut de l'Hôtel-de-Ville, un local corporatif où elles se réunissaient. Elles avaient donc le droit de posséder uuc caisse commune et de contracter. Les bouchers de Paris, par exemple, forment une corporation qui possède des immeubles, reçoit des dons, prête ou emprunte de l'argent. Cette capacité, nul ne songe à la dénier aux confréries : parfois on leur défend de se réunir lorsque leur turbulence devient trop grande, mais quant à leur retirer le droit de contracter, on n'y songe pas, tant on trouve naturel que l'association agisse dès le moment qu'elle existe. Voici un fait qui le prouvera : En 1208, les maîtres et élèves de l'école de Paris demandèrent au pape Innocent III de pouvoir se faire représenter en justice par un mandataire. Le pape, en leur accordant ce qu'ils demandaient, leur fit remarquer qu'ils n'avaient pas besoin de cette concession, la faculté d'ester en justice leur appartenant d'après le droit commun par le seul fait de leur association (1).

Nous ne rencontrons donc pas encore là cette fiction de personne physique, si universellement acceptée au dernier siècle. Mais, en se fortifiant, le pouvoir royal entame la lutte contre les associations dont la puissance aurait pu lui porter ombrage, soit par leurs tendances, soit par l'accumulation des biens de mainmorte. A ce moment aussi, l'étude du droit romain commence à se répandre, les légistes cherchent à le substituer partout à la coutume, à assimiler nos institutions

(1) De Lamarzelle, *Corr.*, art. cit., 25 décembre 1900, p. 1054 ; Vauthier, p. 213.

à celles de Rome. Ils trouvent le fragment de Florentinus (L. 22, Dig. XLVI, 1) : « *Hereditas personæ vice fungitur, sicuti mancipium et decuria et societas* ».

Sans comprendre qu'il n'y avait là qu'une simple comparaison, sans prendre garde aux coutumes romaines, ils virent l'assimilation de la société à la personne physique, c'est-à-dire la fiction de la personne morale et ils en reportèrent l'invention aux Romains. Cette idée fut fortifiée par l'étude du droit commercial italien où les Sociétés étaient considérées comme un *corpus mysticum*, résultat d'un effort d'imagination, et cette notion, vraie pour la plupart des Sociétés commerciales, fut étendue au droit civil, où elle était, en réalité, déplacée (1).

C'était une modification de la théorie, car jusqu'ici on n'avait pas songé à identifier l'Association avec une personne; mais entraîna-t-elle un changement dans la pratique? Il est certain qu'à partir du moment où le pouvoir central devint puissant, l'Association ne fut plus libre; mais que devient sa capacité?

Nous trouvons ici la même controverse qu'en droit romain. On soutient que la capacité est une concession spéciale du pouvoir, distincte du droit de s'assembler, et on s'appuie à la fois sur un texte de Domat et sur l'édit de 1749 (2).

Nous ne croyons pas que cette opinion soit la vraie; pour nous, la doctrine romaine persista (3). Voyons, en effet, les textes invoqués par nos adversaires. On nous cite Domat disant : « C'est une suite du droit de permettre les établisse-» ments des corps et communautés, de leur permettre aussi de

(1) Epinay, p. 71 et s.

(2) Planiol, *Droit civil*, I, 265 s.; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, I, 205.

(3) Rousse, p. 14 s.; Epinay, p. 73 s.; Vauthier, p. 213 s.

» posséder des biens meubles et immeubles pour leurs usa-
» ges, et cette permission est particulièrement nécessaire pour
» la possession des immeubles. » (Domat, *Droit public,* liv. 1, tit. II, § 15). Mais il faut considérer, pour bien comprendre ce texte, la suite du paragraphe, la place de la citation et la rapprocher d'un autre passage du même auteur. Dans la suite du § 15, Domat explique sa pensée, cette permission est exigée de peur de l'accumulation des biens de mainmorte, pour le maintien des droits de relief et de service militaire. Ces droits disparaîtraient si les biens *restaient* aux communautés qui ne meurent pas, ne peuvent porter les armes, donc il leur faudra une permission spéciale pour *retenir* les biens acquis : ce sera l'effet des *lettres d'amortissement* et c'est justement de cette hypothèse que s'occupe Domat dans le § 15 :
«... Ainsi les communautés ne peuvent posséder d'immeu-
» bles que par la permission du Prince et à la charge de faire
» cesser ses intérêts et ceux des seigneurs. Et cette permis-
» sion s'accorde par des lettres qu'on appelle d'amortisse-
» ment » (Domat, *loc. cit.*).

De plus, le § 15 est précédé d'un autre qui ne parle que du droit de s'assembler «... Et il n'y a que le Souverain qui
» puisse donner ces permissions et approuver les corps et
» communautés, à qui le droit de s'assembler puisse être
» accordé » [1]. Et c'est ainsi que s'expliquent ces mots :

[1] Voici le texte de Domat : « § 14. Comme il est de l'ordre et de la police d'un
» Etat que non seulement les crimes, mais tout ce qui peut troubler la tranquillité
» publique ou la mettre en péril y soit réprimé, et que par cette raison, toutes
» assemblées de plusieurs personnes en un corps y soient illicites, à cause du dan-
» ger de celles qui pourroient avoir pris pour fin quelque entreprise contre le public,
» celles mêmes qui n'ont pour fin que de justes causes ne peuvent se former sans
» une expresse approbation du Souverain, sur la connoissance de l'utilité qui peut
» s'y trouver. Ce qui rend nécessaire l'usage des permissions d'établir des Corps et
» Communautés ecclésiastiques ou laïques, réguliers, séculiers, et de toute autre
» sorte, Chapitres, Universités, Collèges, Monastères, Hôpitaux, Corps de métiers,

« c'est une suite, etc... » par lesquels débute le § 15 et que l'on doit traduire ainsi : il résulte de la permission de s'assembler, la permission de posséder. Au titre XV du même livre, Domat, renvoyant au titre II, parle d'abord du droit d'association pour lequel il exige une permission (§ 1) et ensuite, de la capacité de ces communautés qui résulte de ce qu'elles sont « *légitimement établies* » sans exiger une nouvelle autorisation (1).

Si maintenant nous rapprochons le texte de Domat de textes pris dans d'autres auteurs, notre opinion se confirmera. La coutume du Nivernois (2) met sur le même rang le droit

» Confréries, maisons de Ville ou d'autres lieux et toutes autres qui rassemblent » diverses personnes pour quelque usage que ce puisse être. Et il n'y a que le Sou- » verain qui puisse donner ces permissions et approuver les Corps et Communautés » à qui le droit de s'assembler puisse être accordé.

» § 15. C'est une suite du droit de permettre les établissements des Corps et Com- » munautés de leur permettre aussi de posséder des biens meubles et immeubles » pour leurs usages, et cette permission est particulièrement nécessaire pour la » possession des immeubles ; car, comme ces communautés sont perpétuelles, leurs » immeubles deviennent inaliénables et ne peuvent plus changer de maitres. De » sorte que le prince ou le seigneur, de qui ces immeubles étoient tenus en fief ou » censive, sous la condition d'un certain droit à chaque changement par vente ou » autrement selon les titres ou les coutumes, perdent ce droit sur les héritages qui » passent aux communautés. Et le prince y a d'ailleurs son intérêt à cause du ser- » vice que lui doivent les possesseurs d'héritages tenus en fief, lorsqu'il convoque » ses vassaux au ban. *Ainsi les communautés ne peuvent posséder d'immeubles que* » *par la permission du Prince et à la charge de faire cesser ses intérêts et ceux* » *des seigneurs. Et cette permission s'accorde par des lettres qu'on appelle* » *d'amortissement* ».

(1) « § 1. La première règle de l'ordre et de la police des communautés est » qu'elles soient établies pour le bien public et par l'ordre où la permission du » Prince, car, *comme il a été dit en son lieu*, toutes assemblées de plusieurs per- » sonnes, sans cet ordre ou cette permission, seroient illicites.

» § 2. *Les communautés, légitimement établies, tiennent lieu de personnes* et » leur union, qui rend communs à tous ceux qui les composent, leurs intérêts, » leurs droits et leurs privilèges, fait qu'on les considère comme un seul tout. *Et* » *comme chaque particulier exerce ses droits, traite de ses affaires en justice, il* » *en est de même des communautés.* » (Domat, *Droit public*, liv. I, tit XV).

(2) « Art. 7 : Peuple et sujects, outre le nombre de dix, s'ils n'ont de ce chartre

d'association et la capacité : une seule autorisation confère les deux droits. Et Guy-Coquille commentant l'article nous dit : « Cest article de coutume est tiré du droict des Romains... » Et si le Corps ou Collège est approuué par le Prince, il peut » auoir bourse commune ». Le texte est donc formel. Il en est de même de Loysel, dans ses Institutes coutnmières, lorsqu'il nous dit au Livre I, titre I, max. 59 : « Nul ne peut amortir que le roy » et dans le Livre III, titre IV, max. 23 : « L'on ne se peut assembler pour faire corps de communauté sans congé et lettre du roy ». Il ne parle donc, dans le Livre I, que du droit d'amortissement, ce qui veut dire, non pas que la communauté ne peut acquérir, mais simplement qu'elle est contraignable de vider ses mains endéans l'an et jour, sauf lettres d'amortissement du roi. Dans le Livre III, il ne parle que du droit d'association qu'il traite dans le chapitre intitulé « De Communauté, compagnie ou société, et principalement entre mari et femme ». Le texte est donc aussi général que possible.

Mais on nous oppose l'Edit de 1749 qui défend tout établissement de communautés sans la permission du Prince. Nous ferons observer que le texte de l'article 1 ne parle que de l'établissement, c'est-à-dire du droit d'association et qu'il ne fait que renouveler les anciennes défenses; qu'il est donc juste, pour l'interpréter, de consulter la tradition, ce que nous venons de faire. D'autre part, l'article 14 traitant spé-

» et priuilège, ou s'ils n'ont corps et communauté approuuée, ne se peuvent assem- » bler, passer procuration, ne imposer, ny faire assiette sur eux pour quelque » affaire que ce soit, sans l'auctorité du Seigneur haut iusticier : et à son refus ou » delay doiuent auoir recours au Supérieur immédiat. Et s'ils le font, l'acte est » nul et sont amendables d'amende arbitraire enuers le dit seigneur haut iusticier : Guy-Coquille, *Les coutumes du pays et duché de Nivernois*, 4e édit. Paris, 1635, chap. I, art. 7. Il est curieux de trouver là, dans cette limitation au chiffre dix, comme une première ébauche de notre article 291 C. P.

cialement de la capacité, se borne à interdire certains actes aux communautés; *a contrario,* il leur reconnait donc capacité pour les autres [1].

Mais nous ne pouvons mieux faire que de citer l'opinion du plus grand des jurisconsultes, de Pothier, commentant cet édit [2] : « Les communautés n'ont pas non plus le droit » d'acquérir toutes les choses que les particuliers ont le droit » d'acquérir. Dès avant l'édit de 1749, les communautés... » pouvaient être obligées de vider leurs mains de ces hérita- » ges..., à moins qu'elles n'eussent obtenu du roi des lettres » d'amortissement... ». Pothier, *Des personnes,* liv. I, t. VII.

Il en donne ensuite la raison, puis examinant les fins de non-recevoir qui peuvent être opposées à la sommation de vider les mains, il cite des lettres d'amortissement : celles-ci sont donc postérieures à l'acquisition, elles ne rendent pas le corps personne morale, elles ne lui donnent pas le droit d'acquérir. Et Pothier dit fort justement : « C'étoit plutôt la » faculté de retenir qui leur manquoit, que la faculté d'acqué- » rir ». Ce qui le prouve bien, c'est qu'elles pouvaient retenir par prescription. L'édit de 1749, continue Pothier, vient les rendre incapables d'acquérir, non pas tout, mais seulement des droits réels et des rentes constituées sur les particuliers; il leur reste le droit d'acquérir des choses mobilières, et des

[1] Art. 1 : Renouvelant en tant que de besoin les défenses portées par les ordon- » nances des rois nos prédécesseurs, voulons qu'il ne puisse être fait aucun nouvel » établissement de chapitres... ou autres corps et communautés, soit ecclésiasti- » ques, soit laïques de quelque qualité qu'elles soient, si ce n'est en vertu de » notre permission expresse...

» Art. 14 : Faisons défense à tous les gens de mainmorte d'acquérir, recevoir ni » posséder à l'avenir, aucuns fonds de terre, maisons, droits réels, rentes foncières » non rachetables, même des rentes constituées sur particulier, si ce n'est après » avoir obtenu des lettres patentes... » (Edit du 25 août 1749; Isambert, *Recueil général des anciennes lois françaises,* XXII, Paris, 1830, p. 227).

[2] Pothier, *Des personnes,* 1, VII, p. 352.

rentes sur le roi ou les villes (1). Il n'y a donc là qu'une restriction de capacité. Et ceci était bien dans les traditions de notre ancien droit : l'édit de 1749 ne fait donc, comme il le dit lui-même, que les confirmer.

Quelle est la nature de cette capacité? A ce moment, la fiction de la personnalité est partout acceptée : l'Association est considérée comme une personne, c'est ce que nous disent Bourjon, Domat et Pothier (2). Il en résulte que les biens de la communauté n'appartiennent pas aux associés. Pothier est particulièrement formel : « Les corps et communautés établis » suivant les lois du royaume sont considérés dans l'Etat » comme tenant lieu des personnes... Ce sont des êtres intel» lectuels, différents et distincts de toutes les personnes qui » les composent... C'est pourquoi, les choses qui appartien» nent à un corps n'appartiennent aucunement, pour aucune » part à chacun des particuliers dont le corps est composé » (Pothier, *Des personnes*, liv. I, t. VII) (3).

Mais, répétons-le, jamais on ne crut que la personnification fût conférée par le pouvoir autrement que d'une manière indirecte, c'est-à-dire par l'autorisation de s'associer. L'édit de 1749 ne change rien à cette théorie, c'est une simple loi sur la mainmorte que le roi veut supprimer, mais qu'il se réserve le droit d'autoriser exceptionnellement. Ce n'est pas une incapacité absolue qu'il édicte, ce n'est qu'une limitation à une capacité dangereuse; ce n'est pas la suppression d'une

(1) Pothier, *op. cit.*, p. 357 à 361.

(2) « Les biens d'une communauté n'appartiennent pas aux particuliers qui la » composent, mais à la communauté qui, de sa nature, est perpétuelle, si le prince » ne la supprime » (Bourjon, *Droit commun de la France*).

« Les biens et les droits d'un corps ou communauté appartiennent tellement au » corps qu'aucun des particuliers qui le composent n'y a aucun droit de propriété » (Domat, *Droit public*, liv. I, t. XV, § 8).

(3) Pothier, *op. cit.*, p. 352.

personne, c'est le retrait du *commercium* à cette personne à l'égard de certaines choses et, ce qui prouve bien qu'il n'y a pas retrait de la personnalité morale, c'est que les acquisitions faites dans le passé restent valables. Comment expliquer cela, sinon par cette considération que l'association est capable par le fait seul de son existence légale? Donc, pas plus que le droit romain, notre ancien droit n'a distingué entre le *jus coeundi* et la capacité.

Mais vient la Révolution : tout ce qui est antique devient suspect et l'on ne songe qu'à construire de toutes pièces une société nouvelle. Que vont devenir nos associations ? Les révolutionnaires, imbus des principes de J.-J. Rousseau, convaincus de l'omnipotence de l'Etat, ne souffrent aucun groupement en face de lui. Sociétés littéraires, sociétés savantes, congrégations, sont tour à tour détruites comme un reste d'aristocratie; les associations charitables elles-mêmes n'y échappent pas : l'Etat, disent les conventionnels, ne doit souffrir dans son sein aucune association, pas même celles qui, se livrant à la charité ou à l'enseignement, ont bien mérité de la patrie. Toutefois, dans le naufrage général, une catégorie d'associations demeure vivante : c'est la plus dangereuse, ce sont les associations politiques, les *clubs*. La Révolution en était issue, c'est dans leur sein que l'on préparait les projets qui, portés le lendemain à la tribune, devenaient lois de l'Etat. On ne se contente pas de les tolérer, on les encourage, on rappelle à l'ordre les administrateurs des départements ou les généraux qui y font obstacle. Or, ces associations possèdent un local et quelques objets mobiliers. La vieille théorie persiste donc et, à vrai dire, on n'avait guère le temps d'ergoter sur des questions de droit.

Mais voici que le calme commence à renaître, les passions s'apaisent. Est-ce alors que l'on va trouver l'origine de la

distinction actuelle? Ce devrait être, puisque ses partisans se réclament de la Révolution. Or, nous n'avons qu'un texte, c'est celui de la constitution du 5 fructidor an III. Les articles 361 et suivants permettent aux Français de s'associer, mais ils ne parlent pas de la capacité des associations ainsi formées, ils se contentent de leur interdire les discussions et les actes politiques (1).

Il faut donc admettre que, pendant la période du droit intermédiaire, la capacité reste ce qu'elle était auparavant, ce qu'elle n'aurait dû jamais cesser d'être : la conséquence forcée, naturelle, de la réunion permise.

(1) Epinay, p. 83 s.; Van den Heuvel, p. 66; Tripier, *Les Constitutions françaises*, 2e éd., Paris, 1879.

DEUXIÈME PARTIE

Droit actuel.

CHAPITRE PREMIER

DOCTRINE

Nous avons vu que, dans le droit romain aussi bien que dans l'ancienne France, la capacité de l'association résulte du fait seul de sa réunion licite : nous allons maintenant étudier cette capacité dans le droit actuel. Comme nous l'avons déjà dit, nous nous bornerons aux seules associations simplement autorisées. Pour pouvoir subsister, nous l'avons vu, une association a besoin d'un patrimoine ne se confondant pas avec celui des associés : autrement tous les actes de ces derniers auraient leur contre-coup sur la fortune collective : leurs créanciers pourraient demander le partage comme eux-mêmes, pour ensuite saisir la part attribuée à leur débiteur. De même les droits des associés passeraient à leurs héritiers. D'autre part, la réciproque serait vraie et les créanciers sociaux pourraient poursuivre les associés sur leurs biens personnels. Comment donc arriver à isoler le patrimoine social ? A ce sujet, de nombreux systèmes se sont fait jour, surtout dans ces derniers temps, car, pendant la plus grande partie du XIXe siècle, a régné, presque sans conteste, la théorie dite classique ou de la fiction.

Ce nom est emprunté à la base de la théorie, car toutes ces opinions reposent en effet sur des conceptions différentes de la personne morale. Ces conceptions peuvent se ramener à trois principales :

1° La personne morale est une fiction du législateur sur la tête de laquelle repose le patrimoine collectif ; le pouvoir souverain la crée et l'octroie à son gré ; sans elle, il n'y a pas de capacité pour l'association.

2° La personne morale est une conception de l'intelligence, ne répondant à rien de réel ; en fait, elle n'existe pas et l'association sera capable, non comme association, mais comme groupe d'hommes capables associés.

3° La personnne morale est une réalité ; elle existe indépendamment du législateur.

La première théorie domine, nous l'avons dit, dans la doctrine ; la seconde compte quelques partisans plus brillants que nombreux ; la troisième, enfin, est encore purement philosophique et ne s'est pas traduite dans le domaine de la pratique, si l'on excepte toutefois certaines législations récentes. Cette théorie sera donc étudiée à part, lorsque nous traiterons du fondement de la personnalité morale. Pour le moment, nous nous en tiendrons aux deux premières opinions.

En dehors de ces théories, il s'est formé dans la pratique, depuis une soixantaine d'années, une jurisprudence fort intéressante et qui nous paraîtrait appelée à un grand avenir, si la discussion qui se poursuit en ce moment ne la menaçait pas de disparition.

Nous étudierons d'abord la théorie dite classique.

SECTION PREMIÈRE

THÉORIE CLASSIQUE

C'est Savigny qui, se fondant sur le droit romain, a affirmé le plus nettement le pouvoir créateur de l'Etat, en matière de personnalité morale.

L'homme, être physique, a des droits ; il les a en vertu même de son existence ; mais, en dehors de cette personne physique, il n'y a que le néant. Lorsqu'on voudra attribuer à une association les mêmes droits qu'à l'homme, il faudra les rattacher à une cause analogue à celle qui est la source des droits individuels, c'est-à-dire à une personnalité. Mais, nous venons de le dire, en dehors des personnes physiques, il n'y a que le néant. Il faudra donc supposer, feindre l'existence de cette nouvelle personne qui incarnera l'association : ce sera une *personne fictive* ou *morale,* car on emploie ces deux termes comme synonymes. Tout le monde, dit Laurent, le grand propagateur de cette théorie, tout le monde est d'accord pour déclarer que les personnes civiles sont des êtres fictifs (1). Il a fallu, en effet, un violent effort de l'esprit pour personnifier une réunion d'individus et leur permettre de prendre rang à côté des êtres physiques. Rien n'est plus artificiel, disent MM. Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, que la personnalité de cette association, conçue comme un être distinct de ceux qui la constituent.

Cela étant, qui aura le droit de créer cette personne ? qui sera assez puissant pour opérer un acte aussi grave ? Les auteurs s'écrient alors, avec une remarquable unanimité, qu'il ne saurait y avoir de doutes : le législateur seul a ce droit et Laurent nous le révèle en termes solennels : « Qui a

(1) Laurent, I, p. 369; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, I, p. 202 s.

» le droit de créer ces fictions? Poser la question, c'est la » résoudre, aussi la réponse est-elle unanime. A la voix du » législateur, un être sort du néant et figure, sur un certain » pied d'égalité, à côté des êtres réels créés par Dieu (1)... » Ailleurs, il nous confirme que « le principe qui exige l'inter- » vention du législateur pour la formation des personnes » civiles, résulte de l'essence des choses » et, dans la ferveur de sa conviction, un de ses partisans va jusqu'à dire : « Si un » législateur fantaisiste s'avisait d'attribuer la personnalité » civile à la statue d'Henri IV, la capacité de ce nouveau-né » juridique assurément ne serait pas contestable » (2). MM. Huc, Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, Aubry et Rau, Batbie, Ducrocq, Planiol (3), etc., ne mettent pas un seul instant en doute le dogme du pouvoir créateur de la loi.

Et pourquoi cette puissance accordée au législateur? C'est que la personnalité morale diffère profondément de l'Association : cette dernière est un droit naturel, l'autre n'est qu'une fiction. Or, un acte aussi important a besoin d'une sanction supérieure, celle de l'Etat. Il ne peut dépendre de la seule volonté des individus de créer une pareille fiction (4). L'Etat ne pouvait le permettre, il aurait manqué à tous ses devoirs : M. Piébourg, dans la *Revue de législation ancienne et moderne,* déclare qu'il y aurait de terribles dangers à accorder la personnalité à toutes les associations licites : ce serait un écueil incessant pour la sûreté de tous; l'Etat doit

(1) Laurent, I, p. 369.

(2) Delassus, p. 238.

(3) Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, I, 203; Planiol, I, 270; Aubry et Rau, *Cours de droit civil,* Paris, 1869, 4e éd., I, 190; Ducrocq, *Droit administratif,* Paris, 1881, II, 476; Vauthier, 287; Batbie, *Droit public et administratif,* 2e éd., Paris, 1885, V, p. 2; Heisser, *Les personnes morales en droit romain et français;* Colmar, 1871, *passim;* Seligman, *Thèse,* Paris, 1877, *passim.*

(4) Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *loc. cit.;* Huc, *Commentaire du code civil,* Paris, 1892, I, 192.

veiller sans cesse à ce que, à raison de la puissance des moyens d'action dont peut disposer la personne morale, aucun corps semblable ne puisse se former sans son consentement. Du reste comment l'homme, qui ne peut même pas, de sa volonté privée, augmenter la capacité d'un être déjà existant, pourrait-il créer de rien une personne? Seul le législateur, de qui tout découle, le pourra [1]. La loi sera le signe, le fait visible qui sera, pour cet être conventionnel, ce qu'est l'acte de naissance pour l'être physique [2]. Enfin pour achever de confondre les hérétiques, comme dit Laurent [3], les empêcher d'émettre même une timide protestation, on agite, menaçant, le spectre antique de la mainmorte. On montre l'Etat, les familles succombant sous la puissance des biens accumulés entre les mains des personnes morales, et la nouvelle reine des sciences, l'économie politique venant justifier la prétendue tradition, proclame ainsi la toute puissance du législateur.

De la théorie, on passe à l'application. Quelle sera, d'après ces principes, la capacité de nos associations? Voyons la loi : le contrat d'association n'y est traité nulle part : le code civil l'ignore. Seul, le code pénal nous parle de l'association et il en parle pour l'interdire, sauf l'agrément du pouvoir [4], il crée deux situations bien tranchées : la non-reconnaissance

[1] Piébourg, *Revue de législation ancienne et moderne*, 1876, *De quelques questions sur les personnes civiles*, p. 82 et 96.

[2] Ollivier, *L'Eglise et l'Etat.*

[3] Laurent, I, 381.

[4] « Nulle association de plus de vingt personnes dont le but sera de réunir tous les jours ou à certains jours marqués pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne pourra se former qu'avec l'agrément du gouvernement et sous les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à la société. Dans le nombre des personnes indiqué par le présent article, ne sont pas comprises celles domiciliées dans la maison où l'association se réunit » (art. 291 du code pénal).

par le pouvoir; ce qui rend l'association illicite, par suite la prive de toute capacité; et l'habilitation. Sur cette dernière position, il garde le silence. Mais la loi permet de reconnaître certaines associations comme d'utilité publique et leur attribue certains avantages. Ces avantages sont précisément ceux qui découlent de la personnalité morale : donc l'association reconnue d'utilité publique jouit de la personnalité morale. Il s'ensuit, par un argument *a contrario,* que les autres associations n'en jouissent pas. Alors s'applique la théorie, et l'application se formule ainsi : l'association non reconnue d'utilité publique ne possédant pas la personnalité morale, est inexistante, elle est le néant au point de vue juridique. Elle n'est pas seulement incapable, elle est dépourvue de toute existence juridique, car la personnalité est une fiction qui ne peut exister que par la volonté toute puissante du législateur. Tant que l'association n'est pas reconnue, son but a beau être légitime, sa constitution licite, elle ne sort pas du néant, et doit être assimilée à l'enfant qui n'est pas encore conçu (1).

Il s'ensuit que l'association ne peut avoir aucun patrimoine, elle ne peut ni contracter, ni administrer, ni ester en justice. Peut-il être, en effet, question de droits exercés par le néant? Tous les auteurs répondent par la négative. Si les associations possèdent en fait, c'est une possession plus que précaire, car, nous dit Laurent, elle n'existe qu'en fraude de la loi (2). Elle ne peut pas contracter à titre onéreux car, pour contracter, il faut vouloir. L'association n'existant pas, n'a pas de volonté. Elle ne le peut pas en nom personnel, elle ne le peut

(1) Baudry-Lacantinerie et Colin, *Des donations entre vifs et testaments,* Paris, 1895, I, 139 ; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Baudry et Wahl, *Contrat de Société,* Paris, 1898, p. 312 s. ; Laurent, XI, 215 ; Lacour, *Revue critique,* 1881, p. 30 s.

(2) Laurent, XVI.

pas plus par mandataire, car le mandant n'existe pas. Elle ne peut recevoir à titre gratuit : on ne donne pas au néant, ce serait une donation sans donataire, ce qui ne se comprendrait pas. D'autre part, la donation doit être acceptée, et qui donc pourrait manifester cette volonté? La solution serait la même si l'on donnait à un tiers à charge de rendre à l'association, car la condition ne pourrait s'accomplir.

Si cependant ces conventions recevaient une exécution, deviendraient-elles valables? On ne peut pas l'admettre, car l'association ne peut posséder et par suite prescrire, il lui manque, en effet, l'*animus domini*.

Peut-elle ester en justice? Non certainement [1]. Qu'y feraitelle? Elle n'a rien à demander puisqu'elle n'a rien pu acquérir. Le néant ne peut ni attaquer, ni se défendre. D'autre part, si un associé agissait pour elle, il y aurait là une contravention à la maxime « *Nul, en France, ne plaide par procureur, hormis le roi* ». Il en résulte que les assignations signifiées aux directeurs ou administrateurs en cette qualité, seront frappés de nullité; les condamnations prononcées contre eux ou à leur profit seront dépouillées de toute sanction et ne sauraient être exécutées.

La sanction des principes que nous venons d'exposer est la nullité des actes faits en fraude de ces règles. Quel est le caractère de cette nullité? Est-ce une nullité relative ou absolue? Ces actes sont-ils annulables ou inexistants? Le fondement que nous avons assigné à l'incapacité de l'association, la cause que nous lui avons donnée, ne nous permettent pas d'hésiter sur la solution : les actes seront inexistants et, en effet, il manque un élément essentiel à la formation du contrat; on ne peut contracter avec un non-être. Il en résulte

[1] Vavasseur, *Traité des Sociétés*, 4e éd., Paris, 1892, I, p. 22; Ducrocq, *op. cit.*, p. 476; Dain, p. 133; Lyon-Caen et Renault, I, 431.

que cette nullité d'inexistence ne peut être couverte par aucune confirmation (que confirmerait-on, en effet?), qu'elle peut être invoquée par toute personne sans qu'il soit besoin de faire prononcer la nullité d'un contrat qui n'a jamais existé en droit (1).

Il s'ensuit encore que tous les droits réels, usage, usufruit, hypothèques, constitués par les associations sur les biens par elles détenus, tombent comme constitués *a non domino*. Il nous paraît même qu'il y a là une conséquence oubliée par les défenseurs de la loi actuellement en discussion. Il en résulte enfin que le vendeur, donateur ou ses héritiers, seront restés légitimes propriétaires; par conséquent, ils pourront revendiquer ces biens contre tout détenteur, même contre un sous-acquéreur qui n'a pu acquérir valablement, sauf toutefois la prescription intervenue au profit de ce dernier si sa capacité le lui permet. Cette action appartient également aux créanciers et ayants-cause du vendeur ou donateur.

Le vendeur devra-t-il restituer le prix touché? M. de Vareilles-Sommières soutient que la théorie classique est obligée de répondre par la négative : la règle « nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui » ne peut s'appliquer; l'association, en effet, n'existant pas, on n'a pu s'enrichir à ses dépens. Comment faire une restitution à une personne qui n'existe pas? Si l'on dit que c'est aux dépens des associés qu'on s'est enrichi, c'est dire que le prix était à eux, donc aussi l'acquisition (2). Nous ne pensons pas que cette argumentation soit exacte; on admet que le prix doit être restitué aux associés; voici, selon nous, pourquoi : l'association n'existant pas, n'a pu acquérir les apports des associés, l'argent est

(1) Dain, 164 et s.; Beudant, note sous Cass., D., 80. 1. 145.

(2) Vareilles-Sommières, *Du contrat d'association*, p. 84 et 85.

donc resté à ceux-ci, c'est cet argent qui a été payé, c'est donc à ses véritables propriétaires, c'est-à-dire aux associés, qu'il faudra le rendre. Mais alors, dit-on, l'objet acquis appartient lui aussi aux associés puisque le prix leur appartenait? Non, car les associés n'ont pas voulu acquérir pour eux, mais pour l'association dont ils étaient les mandataires : or, celle-ci, nous l'avons vu, ne peut acquérir.

Une autre conséquence doit être tirée des principes et nous venons de la faire pressentir : c'est que chaque associé peut en tout temps réclamer son apport et demander le partage : l'association n'a pas pu, en effet, acquérir les apports ni l'augmentation que leur a fait produire la gestion. Contre qui sera dirigée l'action en revendication? Ce ne sera pas contre l'association, car celle-ci n'a aucune existence légale, par suite ne peut ni posséder, ni ester en justice. Elle le sera contre les associés considérés comme simples détenteurs irréguliers de la chose.

Mais un cas se présentera assez fréquemment : le vendeur ou donateur aura exécuté l'obligation qu'il croyait avoir contractée : puis, soit ignorance de son droit, soit volontairement, il ne fait entendre aucune réclamation : que va-t-il arriver?

Il faut distinguer suivant qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles. Dans le premier cas, en vertu de l'article 2279 C. c., il nous semble ne pas y avoir de doutes : la revendication doit être refusée au propriétaire dont le meuble n'a été ni perdu, ni volé. A qui seront donc les meubles dont s'agit? A personne, puisque personne ne les possède : ni le propriétaire puisqu'il a volontairement perdu et le *corpus* et l'*animus domini*, ni l'association, parce qu'elle ne peut l'avoir; il s'ensuit qu'ils seront à la disposition du premier occupant.

En ce qui concerne les immeubles, sur notre question, trois opinions se sont fait jour. La première, se basant sur l'inexis-

tence de l'association, soutient que le véritable propriétaire pourra revendiquer éternellement : en effet, le contrat n'a pu se former, la translation de propriété n'a pu s'effectuer, l'association ne peut non plus prescrire *etiam per mille annos* (1). Il s'ensuit que le droit de propriété du vendeur ou du donateur, n'ayant pu s'éteindre par le fait de la prescription acquisitive, a persisté et pourra toujours être mis en œuvre.

Les théories suivantes nous montreront ce qu'il faut penser de cette opinion, mais disons tout de suite qu'elle nous paraît propre à créer des procès où la preuve de la propriété sera très difficile à faire, voire même impossible, lorsque la revendication s'exercera après un très long délai.

Une deuxième théorie, présentée et soutenue par M. Baudry-Lacantinerie principalement (2), reproche à la première opinion, avec raison, nous semble-t-il, de négliger le principe inscrit dans l'article 2262 du code civil : Toutes les actions, tant réelles que personnelles, se prescrivent par trente ans. D'autre part, reculant devant les conséquences qui résultent de la troisième opinion, le savant doyen de la Faculté de Bordeaux prétend que l'action en revendication seule est prescrite, et que le droit de propriété subsiste, mais paralysé par l'impossibilité de le mettre en œuvre par le moyen ordinaire. A quoi donc servira cette persistance du droit? A maintenir théoriquement la propriété sur la tête du vendeur ou donateur, ce qui, nous l'allons voir par l'examen de la troisième opinion, a une grande importance, et aussi à lui permettre de repousser, s'il se remet en possession d'une manière quelconque, l'action en revendication intentée contre lui (1). Malgré l'autorité qui s'attache au nom de son auteur, cette théorie ne nous paraît pas exacte : nous ne concevons

(1) Lacour, *loc. cit.*

(2) Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, III, p. 1000, n. 1683.

guère, à vrai dire, ce droit de propriété dépouillé de toute espèce de sanction et d'avantages : il y a là un curieux souvenir de la *præscriptio longissimi temporis* du droit romain après Théodose II. Le propriétaire négligent ne perdait pas son droit de propriété, mais au bout d'un certain temps d'inaction, il perdait son action en revendication contre le possesseur. Celui-ci n'était pas devenu propriétaire, il pouvait seulement repousser la revendication du *verus dominus* par l'exception *longissimi temporis præscriptio.* Mais s'il venait à perdre la possession, il n'avait pas, pour la réclamer, d'action pétitoire (1). En définitive, c'est la mainmorte reconstituée. Enfin, le remède proposé par cette théorie nous paraît dangereux pour la propriété publique si l'on autorise le propriétaire à se faire justice lui-même.

La troisième opinion est la plus radicale : c'est celle de MM. Laurent et Beudant, c'est la théorie courante, et la jurisprudence est également en ce sens (2). L'action en revendication est prescrite par trente ans, mais l'action n'est que le droit en exercice, il s'ensuit que le droit est lui aussi prescrit. Le vendeur n'est donc plus propriétaire, mais d'autre part, l'association n'a pu le devenir. Il en résulte que le bien est sans maîtres et la conséquence en est inscrite dans l'article 713 du code civil : *Les biens qui n'ont pas de maîtres appartiennent à l'Etat* » (3). La conséquence est certainement rigoureuse, mais c'est, d'après nous, la seule logique.

(1) Girard, *Manuel de droit romain*, 2e édit., Paris, 1898, p. 294.

(2) Laurent, VI, p. 227; Beudant, note sous cass., D., 80. 1. 145.

(3) Et ce droit n'appartient pas à l'Etat, comme quelques-uns l'ont dit, à titre successoral. Il lui appartient dans tous les cas : c'est un mode légal, de droit commun, d'acquérir la propriété. Cela résulte de la place de l'art. 713 placé dans les dispositions générales du liv. III, intitulé : *Des différentes manières dont on acquiert la propriété.* Et cette règle y figure sur le même pied que celles relatives, non seulement à la succession, mais à la donation, à l'effet des obligations, à l'accession, à la prescription, à l'occupation, etc. (Art. 714, 717, C. civ.).

La nullité peut-elle être invoquée par l'association au cas où elle est débitrice ? Il y a eu des arrêts en ce sens (Aix, 1825. Trib. de la Seine, 1857), mais la plupart des auteurs penchent pour la négative en disant qu'il y a là une société sinon de droit, au moins de fait qui ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui. M. de Vareilles répond, avec raison, qu'une société suppose le partage des bénéfices, que l'association est inexistante et n'a pu s'obliger, même naturellement. Il ajoute que réclamer aux associés, c'est leur faire subir les conséquences d'un contrat auquel, d'après la théorie même, ils sont restés étrangers. Nous croyons cependant que la solution courante est exacte, mais ses motifs ne le sont pas : il n'y a point société de fait, il y a un groupe d'hommes qui ont voulu contracter : ce contrat étant nul, il y a néanmoins un état de fait dont il faut tenir compte : le bien transmis est entre les mains des associés, mais il y est sans cause : ils seront donc tenus, non en vertu du contrat auquel, nous le supposons, ils sont restés étrangers, mais *de in rem verso*. M. de Vareilles demande alors sur quoi l'on paiera puisque l'association ne peut rien posséder. Nous répondrons que l'action *de in rem verso* s'exercera, non sur le fonds commun, comme disent MM. Aubry et Rau, car cela suppose une société, mais sur tous les biens des associés (1).

Mais, à défaut de la capacité de l'association, ne sera-t-il pas possible au groupement simplement autorisé de vivre au moyen de la capacité des associés considérés *ut singuli ?* Là-dessus, plusieurs systèmes se sont fait jour. On peut les ramener à deux types principaux :

1° Les associés sont capables, sauf preuve d'interposition, selon les uns, de simulation, selon les autres ;

(1) Vareilles-Sommières, *Du contrat d'association*, p. 137 à 145.

2° Les associés sont présumés personnes interposées.

La première de ces deux théories réunit, sauf des divergences de détail, la grande majorité des jurisconsultes : cela tient à ce qu'elle permet de corriger, dans une certaine mesure, les résultats de l'inexistence de l'Association ([1]). Les associés, nous dit-on, ne subissent aucune déchéance du fait de leur entrée dans l'association : ils restent donc capables et libres de contracter dans les termes du droit commun. Ils ont, pour ce faire, plusieurs moyens à leur disposition : ils peuvent tous stipuler ou promettre par un seul acte ; ils peuvent charger quelques-uns d'entre eux d'agir comme mandataires : les tiers qui contracteront auront alors pour obligés tous les membres de l'association : on admet même que le mandat peut être tacite et résulter du seul vote qui désigne les administrateurs de la société. Laurent, qui admet cette théorie pour les associations laïques, a cependant des doutes : il se demande si les membres du cercle qui, généralement, croient être libérés complètement par le paiement de leurs cotisations, ont bien eu l'intention de donner un pareil mandat les obligeant même après leur démission. Il préfère dire que la convention a été conclue par un ou plusieurs membres en leur nom et est obligatoire pour eux seuls. On peut encore supposer qu'un des associés agit sans mandat. Dans l'opinion qui en admet la possibilité, on dit qu'après ratification la solution sera la même que la précédente. Si l'associé a agi en son propre nom, il y aura gestion d'affaires et il aura un recours contre ses co-associés.

Au point de vue de l'action en justice, on admet qu'elle appartient au président s'il a reçu mandat à cet effet : le man-

([1]) Beudant, note sous Paris, D., 79. 2. 225 ; Laurent, XXVI, 190 à 195 ; Vavasseur, *op. cit.*, p. 22 ; Demolombe, *Des donations et testaments*, I, p. 584 ; Tournon, *op. cit.*, p. 43 ; Dain, p. 81, 101, 147 s.

dat peut même être présumé ; ou bien, dans l'opinion de Laurent, l'action appartiendra à ceux qui auront contracté en nom. En tout cas, les associés, conformément à la règle : « Nul ne plaide par procureur », pourront toujours figurer collectivement dans l'instance.

Ainsi donc, la capacité des associés *ut singuli* suppléera à l'inexistence de l'association. Certains même vont si loin qu'ils réputent faits au profit des associés qui y ont concouru les actes accomplis au nom de l'association. Ainsi MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (Contrat de société) déclarent que l'associé peut revendiquer en son nom personnel le bien acquis par lui, car il n'a pu vouloir acquérir pour un être inexistant. De ce principe que chaque associé fait ses affaires personnelles, il résulte que le bien passera à ses héritiers et qu'il n'est pas engagé par les actes où il n'a pas figuré. C'était la prétention des demandeurs dans les deux affaires Lacordaire et Parabère : la justice, il est vrai, refusa d'admettre cette théorie (1).

Mais si cette dernière opinion est rejetée, n'y a-t-il pas aussitôt un péril très grave à admettre la capacité des associés ? Qu'on y réfléchisse en effet : les membres vont ainsi pouvoir relever l'association de son incapacité : la mainmorte va se reconstituer et ce danger apparaît très nettement dans l'ouvrage de MM. Baudry-Lacantinerie et Colin, où on admet même la possibilité de clauses de réversion. La réponse à l'objection est facile : la capacité des associés est limitée par l'incapacité de l'Association ; l'acte, présumé valable, sera annulé s'il est prouvé que l'associé a voulu contracter au nom de l'association *dans le but de faire échec à la loi.* C'est ce que la majeure partie des auteurs appellent l'interposition.

(1) Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, p. 312 s. ; Batbie, *op. cit.*, p. 2 s.

M. Beudant préfère le terme de simulation en faisant remarquer que l'interposition ne se conçoit pas vis-à-vis d'un non être. Les partisans de l'interposition font valoir que, s'il n'y a point d'association au point de vue juridique, il n'en est pas moins vrai que, dans la pensée des associés, l'être moral existe et que c'est vis-à-vis de ce fantôme, de cette ombre illégale de la personne civile que l'interposition a lieu. Mais, interposition ou simulation, l'intention des associés doit toujours être prouvée par le demandeur ; autrement, il y aurait là une déchéance pour les associés. Ainsi, chaque fois que l'acte aura été fait au nom de l'association ou dans le but de frauder la loi, l'annulation sera prononcée, et il en sera notamment ainsi au cas de donation faite à l'association : on ne devra pas la valider comme faite aux associés, car ce serait-là, comme le dit M. Vergé, dans une note au Droit Civil de Zachariæ, un subterfuge inadmissible faisant aux associations simplement autorisées une situation plus favorable qu'aux associations d'utilité publique (1).

La deuxième opinion est beaucoup plus radicale : elle est adoptée par MM. Aubry et Rau et soutenue avec une grande force par Laurent, mais seulement en ce qui concerne les congrégations (2). Elle peut ainsi se formuler : ce que l'association ne peut pas faire directement, il n'est pas admissible qu'elle puisse le faire indirectement par l'intermédiaire des associés. Le subterfuge serait par trop simple et, disons-le, trop grossier. Le système précédent contredit ouvertement la volonté des associés (3) : il est certain qu'ils n'ont jamais

(1) Vergé sur Zachariæ, *Droit civil français*, III, p. 36.

(2) Aubry et Rau, *op. cit.*, p. 190; Laurent, VI, 228.

(3) M. Capitant a donné une nouvelle forme à la théorie classique. Quoique jugeant artificiel son fondement philosophique, il estime qu'elle est vraie au point de vue légal, c'est-à-dire qu'en dehors de la reconnaissance d'utilité publique, l'association n'a aucune existence légale. Mais il en tire des conséquences diffé-

voulu acquérir pour eux, ce sont des personnes interposées, et en effet, en réalité, toutes les stipulations de l'acte tendent à faire disparaître les droits individuels de chaque associé pour le profit de la masse. Cela est si vrai que l'ensemble des associés a toujours protesté lorsque, conformément à l'opinion précédente, un sociétaire s'est avisé de revendiquer le bien acquis nominalement par lui et la jurisprudence leur a donné raison. En effet, que l'associé ait acquis en son nom ou au nom de tous les associés ou au nom de l'association, c'est la même chose ; il n'a pas plus l'*animus domini* dans un cas que dans l'autre ; et c'est pourquoi il n'a pu acquérir la propriété. De même, lorsqu'un bien a été donné à l'association, la possession des associés n'a pu le leur faire acquérir pour parts indivises, car il leur a manqué la volonté de devenir propriétaires pour leur compte personnel et celui de leurs héritiers. Mais, nous dit-on, on annulera l'acte dès que l'interposition sera prouvée : nous répondrons que, l'opinion précédente permettant aux associés d'acquérir des biens pour les affecter à un usage commun, certains auteurs même autorisant la clause de réversion et l'interposition ne devant par suite être considérée comme prouvée que lorsque l'acte a été fait au nom de l'association ou dans le but de frauder la loi,

rentes, sans toutefois recourir à la théorie du contrat d'association. Il estime que les contrats seront permis aux associés personnellement, les biens deviendront indivis entre eux ; ils peuvent recevoir des libéralités et ester tous en nom. L'association ne peut durer plus de cinq ans ; au delà, le partage est de droit. Enfin, les actes faits au profit de l'association sont nuls ; il en résulte que toute clause tendant à affecter le bien aux intérêts exclusifs de l'association sera nulle (p. 159 à 162 s.). Sans discuter le fondement de cette théorie, on peut lui objecter qu'elle ne tient pas compte de l'intention des associés qui n'acquièrent jamais pour eux. D'ailleurs, en pratique, elle aboutirait à la mort à bref délai de toutes les associations qui, après cinq ans, seraient à la merci d'une mauvaise tête et la perspective de voir la libéralité aller aux héritiers des associés arrêterait immédiatement toute velléité de générosité. Réduites alors à leurs seules ressources, les associations ne pourraient, croyons-nous, vivre bien longtemps.

en fait, elle ne le sera jamais. Ce serait en effet, dans le premier cas, supposer les associés bien naïfs et dans le second, il nous paraît y avoir une distinction plus que subtile : si l'on n'admet pas que le seul fait de fournir à l'association des ressources qu'elle ne peut posséder par elle-même est une fraude à la loi, nous soutenons alors qu'il n'y en aura jamais; car les contractants pourront toujours nier ce *consilium fraudis* et, en effet, cet homme là serait fou qui ferait un acte dans le seul but de faire pièce au législateur, sachant du reste parfaitement que, s'il a cette intention, son contrat sera annulé. C'est donner une cause bien mesquine et bien puérile aux libéralités si nombreuses faites aux associations et nous ne croyons pas que le caractère frondeur des Français aille jusque là. C'est pourquoi nous annulerons le mandat donné par tous les associés à l'un d'entre eux et nous nous refuserons à sanctionner cette distinction entre la représentation de la collectivité et la représentation de l'association : en fait, le résultat cherché et obtenu sera le même, cela suffit pour qu'en droit il faille appliquer la même solution.

Quant à dire avec Laurent que ceux-là seuls seront tenus et agiront qui auront figuré en nom au contrat, nous ne saurions l'admettre, car ils n'ont jamais voulu contracter pour eux; par suite, n'ayant acquis aucun droit, ils ne pourront agir faute d'intérêt.

Nous disons donc, et cela est conforme à la volonté ordinaire des associés, que l'interposition doit être présumée et nous étendons cette présomption aussi bien aux associations laïques qu'aux associations religieuses. Nous ne voyons pas, en effet, ce qui pourrait motiver une distinction et le gymnaste nous semble personne interposée, tout autant que le franc-maçon et pas moins que le moine. Irons-nous jusqu'à faire de cette présomption une présomption *juris et de jure?*

Non, certainement, car c'est en cela que résiderait la déchéance infligée aux membres de l'association : elle sera *juris tantum,* admettant la preuve contraire, autrement dit : l'associé pourra toujours prouver que, comme tout citoyen en a le droit, il a contracté pour lui-même. Mais s'il contracte dans l'intérêt de personnes autres, réunies en association, et que l'acte, en fait, profite à ladite association, nous dirons que l'interposition est suffisamment prouvée et nous annulerons le contrat. Ce système est pour nous le seul logique : il résulte de la combinaison de l'incapacité de l'association avec les principes réglant l'acquisition de la propriété. Les conséquences en seront que les biens acquis par personnes interposées ne sauraient leur appartenir à elles ou à leurs héritiers, car elles ne peuvent faire la preuve de leur propriété. C'est ce que décide la jurisprudence lorsqu'elle va jusqu'au bout des princiqes (Affaires Lacordaire, Parabère et de la loge maçonnique de Rodez. Voir aussi Coutances, 16 juin 1875). D'autre part, les biens, nous l'avons dit, ne pouvant appartenir à l'association, il se trouve, lorsque le vendeur ou le donateur a gardé le silence pendant trente ans, que les biens sont sans maîtres et appartiennent à l'Etat.

Telle est, pour nous, la conséquence suprême, la conclusion logique des principes de la théorie classique.

Que doit-on penser de la théorie que nous venons d'exposer ?

Examinons-la au point de vue théorique et au point de vue pratique.

Au point de vue théorique, cette opinion repose toute entière sur la nature fictive de la personnalité morale et elle en déduit qu'une pareille fiction ne peut être l'œuvre que de l'Etat. Nous pourrions commencer par faire observer que cette prétendue fiction n'est inscrite nulle part dans la loi, or

c'est un principe qu'il n'y a pas de fiction sans un texte législatif formel.

Au point de vue philosophique, cette opinion fait passer l'effet avant la cause : on a observé qu'il y avait des besoins réels, appartenant à l'association envisagée comme telle et distincts de ceux des associés; on comprend que, pour leur donner satisfaction, une action commune est nécessaire, que les droits de tous ne peuvent s'identifier avec les droits de chacun. D'autre part, on ne conçoit pas un droit sans titulaire, c'est alors que, pour servir de support à ces droits dont on a constaté l'existence, on imagine la personne fictive, car, par un reste d'anthropomorphisme, on se refuse à admettre un sujet de droit autre qu'une personne humaine. Ainsi, les païens ne concevaient leurs dieux qu'avec nos apparences, nos passions et nos vices. Les associés seront alors les représentants de cette personne fictive, car elle ne peut évidemment agir par elle-même. Mais comme il n'y a point de représentant sans représenté, il faut encore feindre l'existence de cette représentation, supposer un mandat donné aux associés par cet être fictif. Nous échafaudons ainsi les hypothèses les unes sur les autres, sans le moindre fondement réel et notre monument, œuvre d'un législateur capricieux et bizarre, s'écroulera, ainsi qu'un château de cartes, à son moindre changement de volonté. A vrai dire, il s'écroulera même avant : de même qu'on ne peut bâtir une maison en commençant par les toits, de même un système qui n'a qu'une base purement imaginaire et fictive, n'a aucune valeur scientifique et se trouvera le plus souvent en défaut devant la réalité des faits auxquels il devra servir de support et d'explication. Autant vaut, disait Brinz, feindre un clou au mur pour y suspendre son manteau [1].

[1] Georg., p. 13.

De ce que la personnalité est une fiction, on en déduit que l'Etat seul peut la créer et on s'appuie sur ce raisonnement que la volonté privée, ne pouvant augmenter une capacité déjà existante, ne peut, à plus forte raison, créer de rien un être capable. Nous répondrons que ce n'est pas exact. La volonté privée peut parfaitement augmenter une capacité : c'est ce qui se voit dans l'émancipation ; quant à créer de rien un être capable, ce n'est pas non plus au-dessus de son pouvoir : l'affranchissement de l'esclave qui, juridiquement, était une chose, est une preuve du contraire. Limiter ainsi les pouvoirs de l'individu pour les réserver à l'Etat seul, est une théorie jacobine, vestige des fausses conceptions philosophiques des révolutionnaires : elle ne peut que conduire à la tyrannie et à l'omnipotence de l'Etat s'ingérant de plus en plus dans les affaires privées.

On s'appuie sur les précédents historiques : nous avons vu ce qu'il fallait en penser ; jamais les Romains n'ont séparé la capacité du *jus coeundi*, jamais non plus cette distinction n'a existé dans notre ancien droit. La conception de la personnalité fictive n'y a pénétré que tard à la suite d'interprétations erronées du droit romain et de fausses assimilations, mais elle est restée purement théorique, sans jamais se traduire dans le domaine des faits. Enfin, on peut arriver à des conséquences absurdes : qui empêchera le législateur omnipotent de joindre la personnalité aux objets ou aux idées les plus inattendues? On nous a déjà parlé de la statue de Henri IV, Bekker nous parle aussi quelque part de droits accordés à la chienne Bellone ou au nombre 1891 : on se récrie, on dit qu'il faudrait être fou pour agir ainsi. Nous le pensons également; mais nous le demandons, si la personnalité est une pure fiction, si elle n'a aucun support réel, si, comme le dit Laurent, c'est un être sorti du néant à la voix

du législateur, qui donc empêchera ces résultats? Et il importe peu que la pratique ne voie pas de pareilles monstruosités juridiques, leur seule possibilité est suffisante pour faire rejeter la conception qui en est la base. Aussi bien, tel est le sort que cette théorie a eu dans son pays d'origine. Professée avec éclat par Savigny, elle n'a pas tardé à être attaquée et elle est depuis bien longtemps complètement abandonnée en Allemagne.

Examinons maintenant les conséquences pratiques de cette opinion : avec ce système, l'association perd toute espèce de relations avec les biens : Elle ne peut acquérir, nous l'avons vu, ni par elle-même, ni par les associés. Elle ne peut donc avoir ni local pour se réunir, car il faudrait l'acheter ou le louer, ni les instruments nécessaires à son fonctionnement ni même recevoir des cotisations : la société pourra se réunir en plein air et, là, s'efforcer de remplir son but à l'aide des seuls moyens que lui a donnés Dieu, tout puissant dans l'ordre de la nature. Mais elle ne pourra jamais recourir aux moyens sociaux et juridiques : le législateur, également tout puissant dans l'ordre du droit, les lui refuse absolument. Impossible de donner une autre solution avec ce principe que l'association est inexistante, car il en découle forcément que les associés ne sont que personnes interposées [1].

Il en résulte que, de quelque procédé que l'on use, on est enserré dans un réseau de nullités et M. Van den Heuvel, faisant allusion à l'un des protagonistes de la doctrine classique, a pu dire plaisamment que « cette théorie place les associations sur un nouveau gril de saint Laurent : de quelque » côté qu'elles se tournent, elles se sentent consumées par

[1] Beurdelay, *Personnalité juridique des associations sans but lucratif*. Paris, 1900, p. 35 s. ; Delassus, p. 296 s. ; Epinay, p. 129 s.

» les flammes » [1]. J'imagine que cette comparaison dut être trouvée bien dure par le farouche rédacteur de l'avant-projet du code civil belge. Au reste, lui-même en fit la douloureuse expérience et l'histoire des malheurs de son cercle libéral est bien connue. Laurent avait fondé le cercle « l'Avenir » pour défendre les idées libérales et, évidemment, prôner les théories de son fondateur sur l'incapacité des congrégations. Afin de joindre l'agréable à l'utile, le cercle était doublé d'une société philharmonique : en conséquence, il se procura les instruments nécessaires : c'était déjà une entorse aux fameux principes, mais nous savons que Laurent les mettait de côté en matière de sociétés laïques, sans prendre du reste la peine d'expliquer pourquoi aux profanes et aux jurisconsultes indiscrets. Mais on voulut faire mieux : le cercle s'avisa de devenir propriétaire d'un local afin d'y étudier son répertoire et de discourir en paix. Laurent trouva ce désir tout naturel et imagina de faire donner par l'association à la municipalité de Gand une somme moyennant laquelle celle-ci construirait un édifice, lequel serait à la disposition du cercle politico-musical. Le contrat fut soumis, comme la loi l'exigeait, à l'approbation des ministres de l'intérieur et de la justice. Mais, malheureusement, ceux-ci étaient de fervents adeptes des théories de Laurent, que, dans leur zèle, ils oubliaient de tempérer par l'exception relative aux sociétés d'agrément. Aussi refusèrent-ils de sanctionner le contrat, faisant observer que l'association, n'existant pas, ne pouvait faire de donations; que, le contrat projeté serait donc lui aussi inexistant et que, de son côté, la ville ne pouvait s'engager envers le néant.

Laurent accepta cette décision : *Patere legem quam ipse*

[1] Van den Heuvel, p. 106.

fecisti. Mais comment sortir de cet embarras ? Il était également impossible de louer directement : dans cette cruelle situation, Laurent n'hésita pas, il recourut à ces moyens frauduleux qu'il avait stigmatisés avec tant d'éloquence quand il s'agissait des congrégations. Et alors, on put voir ce « scandale affligeant », suivant son expression : quatre hommes associés, dirigés par un professeur de droit et non des moindres, qui foulaient la loi aux pieds en louant un local en leur nom alors qu'ils voulaient ouvertement en faire don à la société, créant ainsi une mainmorte occulte au détriment de leurs héritiers. Encore ce moyen était-il insuffisant, car le propriétaire eût toujours pu les expulser, comme n'étant que des personnes interposées (1).

Et certes, nous sommes loin de nous réjouir des tribulations de l'éminent jurisconsulte, mais nous avons tenu, après bien d'autres, à citer cet exemple, car il montre d'une façon éclatante les premiers et déplorables résultats du système classique : on aboutit à supprimer en fait le droit d'association concédé pourtant par l'article 291.

Mais il y en a d'autres : de ce que les associations ne peuvent acquérir, il en résulte, avons-nous dit, que leurs biens immeubles sont sans maîtres, par conséquent à l'Etat; quant aux meubles, ils ne peuvent lui appartenir, ils seront donc impunément volés par le premier venu. L'association n'étant pas propriétaire et, d'ailleurs, ne pouvant ester en justice, ne saurait poursuivre la condamnation du voleur. Mais que disons-nous ? Il n'y aura ni vol, ni volé, ni voleur; il n'y aura que l'exercice très légitime du droit d'occupation. Le code civil le dit, les *res derelictæ* sont à la disposition du premier occupant. Or, nous le répétons, au point de vue

(1) Van den Heuvel, p. 125; Vareilles-Sommières, *Du contrat d'association*, p. 92; Valleroux, *Journal des Economistes*, 1894, p. 82.

de la capacité, les principes et la situation sont exactement les mêmes. De même, l'inviolabilité du domicile ne saurait exister pour les associations. Tout cela n'est que la conséquence rigoureuse du système. Toute autre échappatoire est illogique et Laurent lui-même convient que la rigueur des principes rend « très difficile et presque impossible l'existence des associations ». Il est à remarquer que dans ce passage, il traite des sociétés d'agrément, il se contredit donc une fois de plus.

Ces conséquences paraissent si inévitables que plusieurs partisans de la théorie reconnaissent qu'une réforme est nécessaire : tels sont MM. Beudant et Lyon-Caen (1). Ce dernier demandant au moins qu'on détache de la personnalité le droit d'agir par procureur.

Pour nous, nous nous rallions à l'opinion exprimée par M. Tissier, à savoir que des résultats aussi singuliers suffiraient à faire condamner l'opinion dont ils découlent. « Une théorie » dont l'aboutissement offre une pareille absurdité, est nécessairement fausse dans son point de départ » (2). Ce jugement sévère est le nôtre, mais nous le généralisons et nous estimons qu'il faut ruiner jusqu'à l'origine même du système, car M. Van den Heuvel fait observer avec raison que, s'il est admis, les conséquences précédentes en découlent logiquement (3). Or, pour nous comme pour tout le monde, ces conséquences sont, ou ridicules, ou malheureuses, et nous pensons que le code n'a pu vouloir dire une chose semblable, retirant ainsi d'une main ce qu'il accordait de l'autre.

Rejetant cette opinion, il nous faut donc chercher une autre solution à la question qui forme l'objet de notre étude.

(1) Lyon-Caen et Renault, I, 432; Lyon-Caen, note sous Cassation, 25 mai 1887, S., 88. 1. 161.

(2) Cité dans Rousse, p. 42.

(3) Epinay, p. 135 s.

SECTION II

THÉORIE DU CONTRAT D'ASSOCIATION

Toute cette doctrine classique se trouve, depuis quelques années, battue en brèche par un certain nombre d'auteurs. Le premier fut un Belge, M. Van den Heuvel. Il attaqua, avec une grande vivacité, les théories de son célèbre compatriote Laurent et ses idées furent reprises avec éclat et une vivacité encore plus grande, par un Français, M. de Vareilles-Sommières. C'est ce dernier qui les a vulgarisées chez nous.

M. Van den Heuvel comprenant bien, nous l'avons dit, que les conséquences de la théorie classique découlent forcément de la conception qu'elle se fait de la personnalité morale, a résolument porté la guerre sur ce terrain, et, afin de permettre aux associés d'agir sans avoir à craindre l'interposition, il a tout simplement nié l'existence d'un être moral quelconque.

M. de Vareilles-Sommières, d'abord effarouché par tant de hardiesse, avait, dans son ouvrage sur le « Contrat d'association », déclaré que si, en raison pure, il n'y avait point, en effet, de personnalité morale, cependant la loi positive peut en créer une fictive. Mais ce ne serait qu'un état exceptionnel et laissant les autres cas sous l'empire du droit commun, c'est-à-dire du contrat purement civil d'association [1].

Cette cote mal taillée donnait prise sur la théorie. M. de Vareilles s'en est aperçu et aujourd'hui, dans ses dernières publications, il va beaucoup plus loin et, comme M. Van den Heuvel, nie l'existence de la personnalité, aussi bien lorsque la loi a parlé que lorsqu'elle n'a rien dit.

La personnalité, dit-il, est une hallucination des juristes du

[1] Vareilles-Sommières, *Du contrat d'association*, p. 1.

XIXe siècle : « L'Ecole croit aux personnes morales comme le » vulgaire croit aux fantômes, comme nos paysans croient au » loup-garou » (1). Avant eux, jamais on n'y avait songé : la prétendue personne morale n'était qu'un terme de comparaison. Aujourd'hui, au contraire, « on a peuplé le droit » d'entités, d'êtres de raison, de personnes prodigieuses, » indescriptibles, inconcevables » (2). Et M. de Vareilles estime que c'est là une « engeance funeste » dont il faut se débarrasser car « rien d'envahissant » aujourd'hui, rien d'encombrant et d'obsédant, rien de fastidieux et de tyrannique comme les « personnes qui n'existent pas » (3). Abandonnons donc cette croyance ridicule qui ne repose sur rien et qui n'a aucune utilité pratique et, derrière l'ombre, sachons voir la réalité, c'est-à-dire les associés en chair et en os, parfaitement capables et qui, en s'associant, n'ont fait qu'user d'un droit qui ne saurait être pour eux la source d'une déchéance (4).

Les associés n'ont jamais entendu qu'il en fût autrement : ils ont voulu que la propriété appartînt à eux seuls et non à je ne sais quel personnage fantastique. Le peuple, dit M. de Vareilles-Sommières, ne peut concevoir la personne morale

(1) Vareilles-Sommières, *Revue catholique des institutions et du droit*, février 1901, p. 52.

(2) Vareilles-Sommières, *eod. loc.*, p. 39.

(3) *Eod. loc.*, p. 34.

(4) Dans un récent ouvrage, M. Duguit part, lui aussi, en guerre contre l'existence de la personnalité morale : seuls les individus existent et ils ont des volontés individuelles en vue d'un but collectif. Le droit d'association, n'étant point naturel à l'homme, il n'en saurait être autrement du pouvoir de faire une affectation collective de richesses. En réalité, il n'y a point de sujet de droit, ni de collectivité personnifiée, il y a un individu qui veut, ou son propre profit, ou celui d'un tiers ou d'une collectivité. Et, ce faisant, il stipule pour lui, car la représentation n'existe pas, des volontés ne pouvant se représenter. Duguit, *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, ch. III, *passim*.

On voit que, de démolitions en démolitions, il finira par ne plus rester grand' chose de toutes les idées fondamentales de la science du droit.

indépendante des associés, et il taxerait de folie celui qui le le lui dirait ([1]). Encore, si cette folie était bienfaisante, si elle avait une utilité pratique, on pourrait peut-être l'admettre au moins comme un mal nécessaire, mais nous allons voir qu'il n'en est rien. Toutes les conséquences que l'on tire de la personnalité résultent de la seule nécessité pratique et on peut tout aussi bien les rattacher au simple contrat d'association. Pourquoi, en effet, alors que la loi admet tant de contrats divers, n'admettrait-elle pas celui-ci? Pourquoi les associés, capables individuellement, ne jouiraient-ils pas, dans l'association, du même traitement que dans la société civile ou la communauté qui en sont si proches? Pourquoi un être fictif serait-il nécessaire dans le premier cas, alors qu'il ne l'est pas dans les autres ([2])?

La vérité est que le code n'a rien dit de semblable : on calomnie nos lois en leur faisant dire pareille absurdité. L'association n'étant pas traitée par elles d'une manière expresse, il s'ensuit qu'il faut se référer à l'art. 1107 C. civ. Ce sera un contrat innommé qui sera régi par les dispositions générales du titre des contrats ([3]), et, de même que l'échange

([1]) Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 40; Van den Heuvel, p. 163.

([2]) Vareilles-Sommières, *Réforme sociale*, 1er mars 1901, p. 345, 352 s., extrait de la *Revue de Lille*, 1900.

([3]) La théorie du contrat innommé se retrouve chez M. Guillouard. La différence du contrat d'association et du contrat de société réside dans l'absence de but lucratif; il est régi par les règles du contrat nommé le plus voisin; les associés sont capables individuellement. Au regard des tiers, l'associé est seul propriétaire ou créancier, mais dans ses rapports avec les associés, il devra partager. Quant aux actions, elles seront intentées par ou contre celui qui aura stipulé. Guillouard, *Traité du contrat de société*, Paris, 1891, p. 111. D'autre part, MM. Baudry-Lacantinerie et Colin, tout en admettant l'existence de la personnalité fiction, en font un mélange singulier avec la théorie du contrat innommé : ils concèdent à l'association un actif social indivis entre les associés et soustrait à l'art. 815 en vertu du contrat intervenu. Ils vont même jusqu'à admettre la validité des clauses de réversion et d'adjonction (Baudry-Lacantinerie, et Colin, *op. cit.*, p. 143).

On se demande, après cela, ce qui reste de l'incapacité résultant de l'inexis-

emprunte des règles à la vente, de même notre contrat innommé empruntera les siennes au contrat le plus voisin, c'est-à-dire à la société.

On ne doit pas appliquer en bloc toutes les règles de celle-ci, mais seulement celles qui peuvent convenir à notre contrat : par exemple, l'obligation d'effectuer les apports promis; de ne pas demander le partage avant l'expiration du temps fixé; la possibilité pour les créanciers de l'associé de faire vendre sa part dans le fonds commun, mais avec la précédente restriction; enfin, les règles de la dissolution qui sera possible, notamment, par la volonté d'un seul si la société est à temps illimité. Voilà donc le danger de la perpétuité de l'association qui disparaît et, par la suite, la mainmorte. Ce contrat est-il licite? Pourquoi non? Il n'est que l'exercice d'un droit concédé par l'article 291 et il ne peut avoir, nous venons de le constater, aucun résultat fâcheux, puisque les associés peuvent toujours dissoudre l'association. D'ailleurs, ils mourront comme les autres hommes, et leurs héritiers exerceront leurs droits [1].

Mais il y a une grave objection. M. de Vareilles la prévoit et la rejette avec mépris, disant qu'elle est, tout au plus, digne d'un « apprenti juriste ». La voici : les articles 1832 et 1833 du code civil disent que la société est un contrat fait en vue de la recherche et du partage des bénéfices et qu'elle doit être contractée dans l'intérêt commun des parties. Or ici, il n'y a ni recherche, ni partage de bénéfices et, par suite, les associés n'ont pas d'intérêt pécuniaire. M. de Vareilles répond que cette condition est spéciale à la société, que c'est là ce qui

tence de l'association, inexistence que les distingués auteurs proclament cependant incontestable. Aussi bien, dans de pareilles conditions, on se demande à quoi lui servirait d'exister.

[1] Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 8, 10 et 12; Delassus, p. 302.

la différencie des contrats analogues, mais qu'il ne s'ensuit pas que ces derniers soient nuls. « Ainsi, le prix en argent » est un élément essentiel à la vente : supprimez le..... c'est » une donation » [1]. Du reste, les associés ont un intérêt pécuniaire : une société chorale s'est formée : chacun a dépensé un peu d'argent pour acheter de la musique et quelques instruments : un concours approche, la société espère un prix. La veille, un soliste rompt le contrat, tout est perdu. Nierez-vous le préjudice subi [2]? Ainsi un associé a toujours un intérêt à stipuler que les autres l'aideront à atteindre le but qu'il poursuit et le déchargeront d'une partie de ses dépenses.

Le contrat est donc valable; quelles en seront les conséquences? Il en résulte que les statuts auront force de loi entre les associés, puisqu'ils sont la constatation écrite des engagements intervenus [3]. Par conséquent, le représentant des associés, ou tous de concert, pourront réclamer le montant des cotisations ou les amendes encourues et, en effet, les cotisations ne sont autre chose qu'un apport périodique, et les amendes sont perçues en exécution des clauses pénales insérées dans lesdits statuts. De la force obligatoire de ceux-ci, il résulte aussi que l'associé ne pourra demander le partage de l'actif social et, si l'on objecte l'art. 815 du code civil, il faut répondre que cet article ne vise que le cas d'indivision résultant d'une communauté de fait [4]. On en tire aussi la validité de la clause de réversion, car c'est l'effet d'une déchéance acceptée avec les statuts. Reste le droit de préférence des créanciers sociaux sur les biens de la société; ce

[1] Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 14.
[2] Rousse, p. 116.
[3] Rousse, p. 133; Delassus, p. 302 s.
[4] Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 73.

droit, dit M. de Vareilles-Sommières, après M. Mongin, se tire de l'art. 1860 du code civil qui décide que l'associé ne peut engager ni aliéner les choses, même mobilières, dépendant de la société (¹). Ses biens sociaux sont donc mis à l'abri de ses créanciers personnels. Il y a là une masse sociale sur laquelle peuvent seulement agir les créanciers qui ont traité avec l'ensemble des débiteurs (²). Voilà donc les effets de la licéité du contrat d'association.

De la capacité des associés, il résulte pour eux qu'ils peuvent acquérir à titre onéreux : ils peuvent certainement le faire tous ensemble, figurer collectivement au contrat; mais ils peuvent aussi donner mandat à l'un d'eux de contracter au nom de tous, l'acte sera incontestablement valable si le mandataire a fait figurer au contrat les noms de tous ses mandants. Dans ces conditions, M. de Vareilles se demande pour quel motif mystérieux il n'en serait pas ainsi au cas où, *brevitatis causa,* l'ensemble des associés aura été désigné par le nom de l'association dont ils font partie et qui est, en quelque sorte, le sobriquet sous lequel ils sont collectivement connus (³). Quant à dire qu'il y a interposition c'est impossible. Pour qui s'interposerait-on? Il est inadmissible de penser que l'associé a voulu représenter un être social inexistant. D'autre part, et pour éviter toute apparence de personnification, qui empêche un associé d'acheter en son propre nom et ensuite, conformément aux statuts, de retransférer le bien à ses co-associés?

(¹) Vareilles-Sommières, extrait de la *Revue de Lille* 1900; Rousse, p. 128.

(²) M. Mongin réussit également à tirer de cet art. 1860 la non-compensation des dettes des associés avec les dettes sociales. Il voit, dans cet article, la conséquence d'un droit réel, existant au profit des associés et qui serait la co-propriété indivise. Mongin, *Situation juridique des sociétés dénuées de personnalité civile, Revue critique*, 1890, p. 697 s.

(³) Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 17 s.; Delassus, p. 310; Rousse, p. 141.

A l'objection qu'il n'a pas voulu contracter pour lui, il faut répondre qu'il y a confusion entre la cause et le motif. De cette possibilité d'acquisition à titre onéreux, il résulte que la prescription sera également possible par tous ou par un seul (1).

Quid des acquisitions à titre gratuit? M. de Vareilles, contrairement à l'opinion commune, soutient leur validité et il affirme sa conviction dans un passage résonnant comme un coup de clairon. Ainsi, bien campés sur leur destrier et la lance en arrêt, les preux chevaliers d'autrefois devaient, sans doute, défier leurs ennemis en champ clos (2).

Une objection préalable se présente : si l'on valide ainsi les libéralités faites aux associations simplement autorisées, ne va-t-on pas leur faire une condition meilleure qu'à celles reconnues d'utilité publique et qui, comme on le sait, ne peuvent recevoir que sous certaines conditions? A quoi M. de Vareilles répond qu'il y a, pour restreindre la capacité de celles-ci, une raison qui n'existe pas pour les autres et c'est la perpétuité que leur concède la reconnaissance avec tous les dangers de mainmorte qu'elle entraîne (3).

Du reste, ici, ce n'est point à l'association que l'on donne, mais aux associés, ce sont eux qui sont les bénéficiaires : si l'on peut donner à un seul avec charge, pourquoi pas à plusieurs? C'est déjà prêter une pure folie au donateur que de prétendre qu'il a voulu donner à un fantôme, à une idée, à rien et non aux associés lorsqu'il les a désignés par le nom de l'association; mais que dira-t-on lorsqu'on verra annuler une libéralité faite aux associés en nom sous prétexte qu'ils sont personnes interposées (4)? L'iniquité est flagrante et elle

(1) Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 103.
(2) Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 23 et s.; Rousse, p. 145.
(3) Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 26.
(4) *Id.*, p. 28.

révèle une étrange manie chez les partisans de la théorie classique : jamais le donateur n'a voulu donner qu'aux seuls associés et il ne pourra comprendre cette objection qu'il a voulu donner à un être moral : « Qui peut soutenir de sang-» froid que, si je donne 100.000 francs à quatre jeunes » savants qui partent pour faire des recherches en Egypte, » ma libéralité n'a pas d'intérêt pour eux, mais n'est utile » qu'à une entité, incapable d'être propriétaire » (1)? Et si l'on oppose à cela la clause de réversion (2) qui étend la libéralité à d'autres, M. de Vareilles répond que c'est là un deuxième contrat auquel le donateur est resté étranger et que le donataire était libre de faire (3). En quoi, du reste, consisterait le danger de cette clause de réversion, même combinée avec celle d'adjonction de nouveaux membres? Tout le monde sait bien qu'une société à durée illimitée peut toujours être dissoute par la volonté d'un seul.

Que doit-on penser de cette théorie ? Certes, au premier abord, elle paraît séduisante, elle semble rigoureusement enchaînée, les résultats auxquels elle conduit sont libéraux ; enfin, l'éclat du style ne contribue pas médiocrement à l'attrait qu'elle présente et auquel on est tenté de céder. Cependant, elle a été attaquée très vivement par la presque unanimité des auteurs et, plus particulièrement, par M. Beudant, dans ses notes au Dalloz et c'est à ces critiques que nous allons maintenant nous associer (4).

En premier lieu, le point de départ de la théorie nous paraît inexact : il ne faut pas assimiler l'association et la

(1) *Id.*, p. 49.

(2) La clause de réversion est celle par laquelle on convient que la part de l'associé qui meurt ou se retire accroîtra à ses coassociés au lieu de faire retour à ses héritiers.

(3) Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 53.

(4) Epinay, p. 150 s. ; Capitant, p. 159 ; Beudant, note au Dalloz, 94. 2. 329.

société civile : le but, d'abord, est différent : la société est basée sur le désir du gain ; l'association, au contraire, est basée sur le désintéressement. Les associés ne poursuivent pas leur intérêt propre et dans la société musicale donnée en exemple on ne peut contester que les associés n'ont aucun intérêt *personnel* : la récompense accordée à la société ne les eût point enrichis et, par conséquent, s'ils réclament des dommages-intérêts au soliste défaillant, ils seront basés, non sur le manque à gagner, mais sur le préjudice causé à la réputation de la société. Ce n'est qu'un intérêt moral qui n'appartient même pas à chaque membre individuellement, car alors il faudrait dire que le dissident s'est porté tort à lui-même puisqu'il faisait aussi partie de la société. Quant à lui réclamer le remboursement des impenses faites, c'est également impossible, car il serait en droit d'y répondre par une demande reconventionnelle en licitation des instruments à l'achat desquels il a coopéré.

C'est du reste ce que disent les articles 1832 et 1833 qui font de l'intérêt commun des associés, de la recherche et du partage des bénéfices la condition *essentielle* de la société. Il est arbitraire de choisir parmi les règles de ce contrat celles qui sont commodes à appliquer et de rejeter les autres. Il faudrait les appliquer toutes et alors aussi bien les règles de défiance que les autres et peut-être encore plus, car on ne peut soutenir que le législateur voie les associations d'un œil favorable. L'argument tiré de la vente pour prouver que l'absence d'un élément du contrat ne le rend pas nul, ne porte pas, car s'il est bien vrai que, si de la vente on retire le prix, il reste une donation, du moins personne ne soutiendra qu'on doive appliquer à celle-ci les règles de la vente. Et du reste, où trouve-t-on ce prétendu principe que le contrat innommé se règle par les dispositions du contrat nommé le plus voi-

sin ? S'il en était ainsi, le législateur eût-il donc eu besoin de traiter expressément de l'échange au lieu de le laisser parmi les contrats innommés?

D'autre part, en demandant actuellement l'assimilation des associations aux sociétés civiles, M. de Vareilles demande, en fait, de leur accorder la personnalité civile, car la jurisprudence est formée en ce sens. Nous savons bien qu'il proteste, qu'il nie cette personnalité dans les sociétés aussi bien que dans les associations ; mais la jurisprudence n'ayant pas cru que les dites sociétés puissent vivre sans personnalité, il est certain qu'elle l'accorderait aux associations si elle faisait l'assimilation réclamée.

Nous croyons, du reste, que l'article 1860 n'a pas le sens que lui prêtent MM. Mongin et de Vareilles-Sommières : il se borne à poser une exception à l'article 1859 en vertu duquel les associés sont censés s'être donné mutuellement le pouvoir d'administrer et à dire que l'aliénation ne rentre pas dans ce pouvoir. Réserver le fonds social aux seuls créanciers de l'ensemble des associés, c'est leur donner un droit de préférence sur certains biens de leurs débiteurs. Or c'est un principe connu qu'il n'y a pas de privilège sans texte. Nous dirons la même chose de la non-compensation que l'on prétend aussi tirer de cet article. Enfin, en limitant les droits des créanciers personnels de l'associé, on contredit l'article 1166 permettant à un créancier d'exercer les droits et actions de son débiteur, *id est,* dans l'espèce, demander le partage du fonds social pour saisir ensuite la part attribuée à son débiteur.

Quant à la comparaison avec la communauté, elle est encore moins exacte, et tout le monde sait qu'il y a, entre la société et la communauté, des différences relatives à la naissance, à l'extinction et aux règles qui gouvernent ces deux

contrats. C'est même là une comparaison banale et traditionnelle dans tous les cours de droit civil. Argumenter de la communauté à l'association, c'est donc, de parti pris, s'exposer à une foule d'erreurs et de confusions.

Du reste, quand M. de Vareilles assimile l'association à la société et dit qu'elle se dissoudra de la même manière, notamment par la volonté d'un seul si elle est à temps illimité, il ne livre que la moitié de sa pensée ; quant à l'autre moitié, il faut aller la chercher à la fin de son ouvrage sur le « Contrat d'association ». Là, il préconise l'emploi des deux clauses de réversion et d'adjonction, et il conseille, en pratique, de former la société pour un temps limité, enfin d'éviter la cause de dissolution qu'il faisait sonner si haut dans le début de l'ouvrage [1]. De sorte que l'association se trouve, en fait, sinon en droit, être perpétuelle, et que, par conséquent, le danger de la mainmorte reparaît. Mais, dit l'éminent professeur, ce ne seront pas les mêmes individus qui posséderont les biens, puisqu'ils pourront se retirer à l'expiration du temps fixé et seront remplacés par d'autres. Ce n'est pas sérieux : M. de Vareilles sait bien que, ce que la loi redoute, ce n'est pas la richesse de tels ou tels individus déterminés; mais celle de l'association qui ne meurt jamais, qui est perpétuelle, comme dit Domat; ce n'est pas la puissance de tel ou tel associé, mais la puissance de l'œuvre, de l'idée que les associés incarnent et qui subsiste identique, malgré les changements de personnel. Il s'ensuit que l'argument invoqué pour justifier l'infériorité de la situation des établissements d'utilité publique, tombe, car nos associations seront tout aussi bien perpétuelles.

Mais la différence entre l'association et les associés est-elle

[1] Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 175 et s.

justifiée? Nous croyons que non, qu'elle est, quoi qu'en dise M. de Vareilles, contraire à la véritable intention des membres et que, suivant l'expression de M. Michoud, ce qui est fictif, c'est de déclarer que les parties restent copropriétaires de l'avoir social, alors qu'elles ne veulent pas l'être. Et nous pensons que cette volonté se manifeste, non seulement quand l'acte est fait au nom de l'association, mais quand, fait au nom d'un seul ou de tous, le ou les bénéficiaires s'empressent d'en transmettre le profit à leurs co-associés. Mais, s'écrie M. de Vareilles dans sa réponse à M. Beudant, nierez-vous que celui qui a acheté aux frais de quatre personnes puisse transférer aux autres la part à laquelle ils ont droit et que ce transfert leur confère la propriété (1)? Non, si vraiment ces quatre personnes ont voulu acquérir pour elles, mais ce n'est pas le cas, et ce qui le prouvera, c'est qu'elles aussi retransfèreront le même bien à d'autres associés au préjudice de leurs héritiers et ainsi de suite. Or, dit justement Laurent, ce qui caractérise la mainmorte, c'est, d'une part, l'intention des associés d'absorber leurs propres droits et surtout ceux de leurs héritiers au profit du groupement; d'autre part, l'immutabilité du patrimoine commun lors de la retraite ou du décès d'un membre de l'association. M. de Vareilles niera-t-il à son tour que ces deux conditions ne se rencontrent en fait, sinon en droit, dans son système?

La même solution doit être donnée pour les acquisitions à titre gratuit. Nous croyons fermement que ce n'est pas prêter une folie au donateur que de soutenir qu'il a légué, non aux associés, mais à l'association, à cet être fantastique dont, suivant M. de Vareilles, il ne peut comprendre l'existence. Pour nous, c'est le faire trop naïf ou trop habile : le donateur n'a

(1) Vareilles-Sommières, Réponse à M. Beudant, *Rev. crit.*, 1895, p. 248.

pas eu un instant l'*animus donandi* à l'égard des associés, mais à l'égard de leur œuvre et c'est à elle qu'il donne, indépendamment des personnes qui l'incarnent. Comment donnerait-il aux associés? Il ne les connait même pas; ils changent du jour au lendemain; or la principale caractéristique de la donation, c'est qu'elle est faite *intuitu personæ*. M. de Vareilles soutient qu'il connait les donataires comme associés, qu'il les aime collectivement [1] : nous répondrons qu'il ne les aime alors que comme représentants de ce fantôme qu'est l'association; et, même en admettant l'opinion de notre adversaire, on n'a pas le droit de dire que le donateur aime mieux les associés actuels que les associés futurs : s'il aime les donataires comme associés, il aime tous ceux qui remplissent ou rempliront cette condition, c'est donc à tous ceux-là qu'il donne et il nous semble alors que la libéralité est faite à des personnes incertaines; en réalité, c'est plutôt une simple pollicitation qui ne peut être acceptée, faute de détermination actuelle, par une partie de ceux à qui elle est adressée. Et si l'on admet que la libéralité s'adresse d'abord aux associés actuels, c'est que, dans l'esprit du donateur, elle devra être communiquée aux associés de l'avenir, grâce aux clauses de réversion et d'adjonction qu'il a parfaitement soupçonnées et sans lesquelles il n'aurait pas donné : nous défions M. de Vareilles de soutenir que les associations recueilleraient la centième partie des libéralités qu'elles reçoivent, si l'on croyait que les dons ou legs iraient aux héritiers des associés.

Il y a donc là, de la part du donateur, l'intention de créer une mainmorte et la donation doit, même si l'on admet que les associés seuls existent à l'exclusion de l'être moral, être annulée comme ayant une cause illicite. Mais, proteste M. de

[1] Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 50.

Vareilles, la perpétuité de l'association ne prouve pas que les associés ne sont pas les vrais donataires : ils jouiront de la libéralité leur vie durant et ils exerceront le droit de propriété. Singulière propriété qui ne leur permet, en fait, que le droit d'usage et l'obligation de léguer à leurs co-associés, sans pouvoir ni vendre, ni donner, ni constituer de droits réels pour leur avantage particulier, ni même laisser à leurs héritiers naturels les biens censés leur appartenir? Ce serait une propriété incertaine et variable dans son étendue et temporaire, puisqu'elle s'éteindrait à la mort, tout en étant transmissible entre vifs par des actes d'aliénation. Est-ce donc là la propriété du code?

Mais enfin, dit notre adversaire, peut-on soutenir que si je donne à quatre savants pour faire des recherches, ils n'en profitent pas, et que, seul, en bénéficie l'être moral? Cette objection résume toute la théorie de M. de Vareilles, c'est une perpétuelle équivoque entre la capacité de quatre personnes déterminées et celle d'une association illimitée, et comme nombre, et comme durée. Certes oui, dans l'exemple donné, ce sont les savants qui sont les vrais donataires et, en conséquence, le don à eux fait suivra le sort commun de tous leurs autres biens, notamment il passera à leurs héritiers; mais si je donne à une société savante perpétuelle, peut-on soutenir que les héritiers des savants actuels profiteront de ma libéralité? De même s'il s'agit d'une de ces sociétés qui se proposent la publication des œuvres de leurs membres ou d'une société charitable, associations à but indéfini, dans lesquelles, par essence, les associés n'ont aucun droit sur l'actif. Il y a donc là une différence très grande qu'au surplus nous expliquerons plus loin.

Le dernier argument de M. de Vareilles, c'est qu'il s'agit ici d'un legs avec charge et que ce legs est toujours vala-

ble [1]. Mais, d'abord, on peut soutenir que la charge de constituer une mainmorte est illicite et qu'elle entraînera l'annulation du legs, puisqu'ici la charge est la condition déterminante. D'autre part, nous croyons que si tout ou presque tout l'intérêt du legs s'adresse, non pas au légataire apparent, mais à d'autres personnes, ce seront celles-ci qui seront les véritables légataires, même en admettant que le premier retire de la libéralité un très léger avantage : si je donne à un ami 100.000 francs, à charge d'en rendre 99.950 à mon fils adultérin, soutiendra-t-on que c'est à mon ami que j'ai véritablement légué ? Disons le mot, il n'est là qu'une personne interposée ; la propriété qui réside sur sa tête est toute nominale et il n'y a nul doute que la libéralité sera annulée. Or, nous sommes ici exactement dans la même situation.

Il faut être net : si M. de Vareilles assimile avec tant de soin l'association à la société, c'est pour rendre les associés capables, mais ensuite tous ses efforts tendent à absorber les droits des associés dans ceux de l'association ou, comme il le préfère, dans ceux de l'ensemble des associés. Or, nous le demandons, cet ensemble des associés qui possède seul la véritable propriété à l'exclusion des individus, est-il donc si différent de l'être fantastique dont M. de Vareilles se moque si agréablement ? Et au point de vue visé par le législateur, à savoir : la crainte de la mainmorte, qu'importe que les biens soient à ce fantôme ou à l'ensemble des associés si le résultat est le même ?

Enfin, il y a une dernière objection. Il nous semble que l'on fait ainsi dans le patrimoine de l'associé deux parts, l'une dont la propriété entière lui demeure, l'autre dont la propriété effective passe à l'ensemble des associés tout en reposant

(1) Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 39.

nominalement sur sa tête. Or, dans cette voie du morcellement de la propriété, il n'y a pas de raisons pour s'arrêter : on pourra donc ainsi découper dans le patrimoine d'une personne une foule d'autres petits patrimoines secondaires suivant les divers points de vue auxquels on peut envisager le rôle de cette personne dans la société et qui finiront par rendre impossible l'exercice pur et simple de la propriété individuelle.

Nous rejetons donc absolument la théorie du contrat d'association comme reposant sur une assimilation inexacte et contredisant la véritable volonté des associés.

Nous ajouterons, pour terminer, qu'elle est contraire à la tradition, car les Romains, et après eux notre ancien droit, nous croyons l'avoir prouvé, ont toujours distingué avec soin la propriété de l'*universitas* ou de la communauté de celle des associés *ut singuli*.

SECTION III

DU PROCÉDÉ DE LA SOCIÉTÉ CIVILE

Il faut maintenant dire quelques mots d'un procédé très employé dans la pratique et préconisé par certains auteurs.

L'association ne peut vivre comme telle, c'est entendu ; mais ne peut-elle vivre comme société civile ? Autrement dit, si, au lieu de fonder une association, les associés se constituent en société, soit civile, soit commerciale, ne pourront-ils y trouver le moyen de vivre sous l'empire du droit commun ? De la sorte, inutile de demander, pour se former, l'autorisation de l'Etat, car les sociétés se forment librement, sauf les conditions de publicité exigées ; inutile également de demander la reconnaissance d'utilité publique qui serait peut-être refusée et qui, en tout cas, soumettrait l'association à une

certaine surveillance en même temps qu'elle limiterait sa capacité.

L'adoption de la forme société suffira à permettre de posséder des biens en commun sans les garder dans l'état d'indivision qui peut offrir des inconvénients. D'autre part, la jurisprudence reconnaît maintenant la personnalité des sociétés civiles; quant à celle des sociétés à forme commerciale, elle n'est pas contestée; par conséquent, il y a là un moyen d'obtenir la personnalité refusée. La loi du 24 juillet 1867 a semblé favoriser ces combinaisons en permettant la constitution de sociétés à personnel et capital variables, qui ressemblent sur plus d'un point à nos associations. D'autre part, à l'objection que manque la recherche des bénéfices, on répond que, si elle n'existe pas au sens habituel du mot, il y a en tout cas économie réalisée sur les dépenses que chacun aurait dû faire individuellement pour parvenir au but poursuivi : cette économie représente un véritable bénéfice qui se répartit entre les associés. Ensuite, on peut se demander si l'usage d'une chose en commun ne suffit pas pour constituer ce bénéfice. Enfin, rien n'empêche, pour se mettre absolument en règle avec la loi, de répartir périodiquement entre les associés une très légère somme d'argent représentant ces bénéfices, qui sont, paraît-il, si essentiels à la validité de la société (1).

Nous estimons pour notre part qu'il n'y a là, tout au plus, qu'un moyen détourné de faire vivre l'association. La recherche et le partage des bénéfices sont pour nous les conditions nécessaires à l'existence d'une société : or l'économie réalisée n'est pas effectivement partagée; d'autre part, dans l'usage en commun, il ne peut non plus y avoir partage de bénéfices.

(1) Planiol, *Droit civil*, II, p. 621; Dain, Delassus, p. 293; Vareilles-Sommières, *op. cit.*, p. 160.

Quant au moyen proposé qui consiste à distribuer des apparences de bénéfices, il est certain qu'il n'y a là qu'une fiction et que ce n'est pas le but des associés : or, cette recherche et ce partage du gain doivent être, d'après les articles 1832 et 1833 le but principal, la raison d'être de la société. Du reste, le résultat que l'on cherche à obtenir et qui est, en fait, d'éluder l'incapacité édictée par la loi, ne suffit-il pas à faire condamner l'emploi de tous ces moyens? *Fraus omnia corrumpit*. Et si le contrat d'association est, comme on le dit, prohibé par le code pénal, comment le contrat, qui lui servira de voile, et de voile transparent, pourra-t-il être licite? Si le législateur a vraiment prohibé aussi énergiquement la création de personnes morales par les particuliers, c'eût été grande folie et singulier oubli de sa part que d'avoir permis de tourner aussi facilement ses défenses. Mais cela est inadmissible et s'il y a là vraiment une règle d'ordre public, les conventions des particuliers n'y sauraient déroger.

Au surplus, si, comme on le dit, l'Etat concède aux citoyens qui forment une société civile ou commerciale le droit de créer une personne civile, c'est à la condition qu'il s'agisse bien, dans la réalité, de ces contrats; qu'on y rencontre leur condition essentielle, c'est-à-dire, l'intention de s'enrichir. Dès que ce caractère vient à manquer, nous ne sommes plus en présence des conditions prévues par la loi. Dès lors, les conséquences ne peuvent plus être appliquées : *Cessante causa, cessat effectus*.

La question s'est posée dans la pratique à diverses reprises et notamment, dans ces derniers temps, pour la Société spirite. La jurisprudence a jugé à deux reprises qu'il n'y avait là qu'une association déguisée (Bordeaux, 20 juillet 1893 et Cass., 29 oct. 1894, D., 96. 1. 145, S., 95. 1. 65, et Paris, 14 fév. 1901). Les motifs des arrêts sont très explicites, la Cour de

Bordeaux dit expressément : « Attendu qu'une association qui
» n'a pas le lucre pour but ne constitue pas une véritable
» société... Attendu qu'il est de principe que le caractère
» d'une société se détermine, non par sa forme ou sa déno-
» mination, mais par la nature même de ses opérations ou de
» l'objet qui la constitue... Attendu que, malgré des change-
» ments fréquents de dénomination, les statuts de la société
» n'ont pas été sensiblement modifiés et qu'il résulte que la
» société de spiritisme qui n'a pas en vue des bénéfices à
» partager, constitue, non une société, mais une simple asso-
» ciation... »

Et la cour de cassation rejeta le pourvoi de la société spirite : « Attendu qu'une association qui n'a pas pour but la recher-
» che de bénéfices à partager entre les associés n'est pas une
» société... » Dans sa note au Sirey, M. Lyon-Caen approuve la jurisprudence et fait observer que l'argument tiré de la loi de 1867 ne porte pas, parce que les travaux préparatoires démontrent qu'il ne s'agissait alors que des sociétés de coopération.

CHAPITRE II

JURISPRUDENCE

Nous venons de voir quelle est, dans la doctrine, la condition des associations simplement autorisées, nous devons maintenant examiner la façon dont elles fonctionnent dans la pratique. Si l'on en croyait les théoriciens, l'association ne pourrait pas vivre du tout, ou bien on se rejette dans l'excès contraire et on leur fait une situation plus favorable qu'à celles reconnues d'utilité publique. Fort heureusement, la jurisprudence s'occupe des faits et des nécessités de la pratique beaucoup plus que des raisonnements *a priori* et elle a construit un système fort intéressant qui date d'une soixantaine d'années environ. Certes, tout n'est point parfait dans cette jurisprudence, nous serons des premiers à en montrer les défauts et à la proclamer incomplète, mais nous savons que le progrès ne s'accomplit que par lentes gradations, et cela surtout en matière juridique.

Toujours est-il qu'il existe aujourd'hui une jurisprudence très bien établie et qui fait, dans nos associations, deux grandes divisions ; pour les premières, elle applique la théorie classique, en principe du moins ; pour les autres, elle a créé une situation intermédiaire entre la personnalité complète et l'inexistence, situation qu'elle nomme généralement « *individualité* ». Cet état confère aux associations qui en sont pourvues certains des avantages résultant ordinairement de la per-

sonnalité civile. Ce sont les associations formées dans un but d'intérêt général et avec l'adhésion de l'autorité publique.

Nous allons examiner cette jurisprudence en distinguant entre les deux classes d'association ; puis, dans chaque classe, nous étudierons la capacité au triple point de vue :

De l'action en justice,

Des contrats à titre onéreux,

Des contrats à titre gratuit.

Il est bien entendu que, restant dans les limites que nous nous sommes tracées dans notre introduction, nous laisserons de côté les arrêts intéressant des congrégations.

SECTION I

ASSOCIATIONS DÉPOURVUES D'INDIVIDUALITÉ

Voyons donc quel est le sort que la jurisprudence fait aux associations dépourvues d'individualité. En principe, nous l'avons dit, elle suit la théorie classique, mais, comme son application rigoureuse rendrait complètement impossible la vie de ces sociétés, les magistrats emploient différents détours que nous allons maintenant étudier.

L'inconvénient le plus grave du défaut de personnalité et, naturellement, celui qui se présente le plus souvent devant les tribunaux, c'est l'impossibilité d'ester en justice tirée de la règle « nul ne plaide par procureur ». L'affaire se présente généralement sous cette forme : un associé refuse, par exemple, de payer ses cotisations, afin de ne pas faire des frais énormes en mettant tous les membres de la société en cause, le président agit seul, l'associé lui répond en opposant la fin de non-recevoir tirée de la maxime « Nul, en France, ne plaide par procureur, hormis le roi ».

Quels moyens la jurisprudence a-t-elle trouvés pour éviter

l'iniquité flagrante qui résulterait du défaut de poursuites, ou la nécessité des frais entraînés par la mise en cause de tous les associés, frais qui absorberaient, et au delà, l'intérêt du litige? Les décisions, nous l'avons dit, sont nombreuses : deux cas peuvent se présenter : ou bien le président, administrateur, gérant, etc... de l'association a reçu un mandat exprès d'agir en justice, ou bien les statuts sont muets sur la question.

La solution dépend de celle que l'on doit donner à la question préjudicielle qui se pose de savoir si la maxime « Nul ne plaide par procureur » est d'ordre public ou non, et si, par suite, il est loisible d'y renoncer valablement. Sur ce point, la jurisprudence est très ferme et de nombreuses décisions ont proclamé que c'est là une règle d'ordre privé : on pourra donc renoncer à faire valoir cette exception devant la justice. Il en résulte encore que l'exception doit être opposée dès le début du procès, *in limine litis* (Cass., 24 nov. 1875, D., 76. 1. 115, S., 76. 1. 166. — Cass., 29 nov. 1879, D., 80. 1. 85, S., 80. 1. 56. — Cass., 27 janv. 1890, D., 90. 1. 148. — Paris, 10 nov. 1894, D., 95. 2. 118). Cela étant, si dans les statuts de l'association il a été inséré une clause formelle, conférant à quelques-uns des associés le droit d'agir en justice dans l'intérêt de tous, l'adhésion auxdits statuts vaudra renonciation à la fin de non-recevoir tirée de la règle « Nul ne plaide par procureur ».

Par suite, l'associé actionné par le représentant ne pourrait valablement soutenir que ce dernier n'a point qualité. Ainsi jugé par la cour de cassation, le 29 novembre 1879, sur pourvoi interjeté contre un arrêt de la cour de Nancy : un sieur Barbier avait été actionné par le président du Cercle littéraire de Saint-Dié en paiement de cotisations. Sur la fin de non-recevoir opposée par Barbier, la cour de Nancy,

confirmant le jugement de première instance, lui donna raison. La cour de cassation cassa cet arrêt en disant que, par son adhésion aux statuts, Barbier avait valablement renoncé à opposer la maxime « Nul ne plaide par procureur » (Cass., 29 nov. 1879, D., 80. 1. 85, S., 80. 1. 56). La même solution a été donnée par la cour de Paris à propos d'une association de propriétaires (Paris, 10 nov. 1894, D., 95. 2. 118).

Mais que doit-on décider lorsque les statuts ont gardé le silence ? La jurisprudence paraît en venir aujourd'hui à présumer la renonciation à l'exception : « Nul ne plaide par procureur » par le seul fait de l'adhésion aux statuts lorsque ceux-ci confèrent au président le pouvoir d'assurer le recouvrement des cotisations des associés, sans même qu'il soit question de l'action en justice. C'est ce que décida la cour de cassation, au rapport du conseiller Lardenois, le 27 janvier 1890 à propos d'une association en révision du cadastre (Cass., 27 janv. 1890, D., 90. 1. 148). Cependant, un récent jugement du Tribunal de la Seine, en date du 22 janvier 1901, semble revenir sur cette jurisprudence en refusant qualité au caissier du Grand Cercle républicain pour réclamer le paiement des cotisations. En dehors de ce cas, la jurisprudence admet encore la possibilité de l'action en justice lorsqu'il y a mandat spécial donné par les associés ou lorsque l'obligation dont on demande l'exécution est indivisible.

Le premier cas s'est présenté à l'occasion du paiement de cotisations dues au cercle de Montbard par les sieurs Giffard et autres. Poursuivis par le président comme mandataire de tous les membres, ils furent condamnés et leur pourvoi rejeté par la cour de cassation : « Attendu que si le cercle » n'a constitué qu'une réunion d'individus se cotisant pour » des dépenses communes, il n'est résulté de là pour les

» membres de cette réunion aucune interdiction de donner » mandat à quelques-uns d'entre eux, à l'effet de réclamer... » le recouvrement des sommes pouvant être dues collective- » ment à tous » (Cass., 25 juin 1866, D., 66. 1. 334, S., 66. 1. 358). Ainsi jugé à propos d'une compagnie de sapeurs-pompiers (Cass., 24 nov. 1875, D., 76. 1. 115, S., 76. 1. 166). De même, la cour de cassation a admis que ce mandat pouvait être donné à un membre à l'effet de réclamer le recouvrement des sommes pouvant être dues collectivement à tous, en réparation d'un dommage commun résultant d'un délit, le mandataire étant lui-même intéressé comme associé à la réparation du préjudice commun (Affaire du cercle catholique d'Epernay. Cass., 20 juillet 1878, S., 80. 1. 89).

D'autre part, en dehors de ce mandat, il est admis que lorsque l'obligation contractée envers les membres de la société est indivisible, chacun des membres a le droit d'agir en son nom personnel pour obtenir l'exécution intégrale de cet engagement (Seine, 16 avril 1879, D., 80. 3. 22. — Cass., 29 juin 1847, D., 47. 1. 342, S., 48. 1. 212). L'action en justice est donc possible, d'après la jurisprudence, dans trois cas :

Lorsqu'il y a eu renoncement exprès ou tacite de la part du défendeur à se prévaloir de la maxime « Nul ne plaide par procureur » ;

Lorsqu'il y a eu mandat spécial pour tous les associés ;

Lorsque l'obligation contractée envers eux est indivisible.

En dehors de ces trois hypothèses, c'est la théorie classique qui reprend son empire et il n'est pas possible d'actionner une association dans la personne de son président ou de ses administrateurs. En ce sens Colmar, 5 juillet 1864, S., 65. 2. 16 et Cass., 7 décembre 1880, D., 81. 1. 149, S., 81. 1. 244. Dans ce dernier arrêt, il s'agissait d'un sieur Raymond

qui s'était engagé à construire un immeuble pour le cercle de l'Union de Limoges. Ayant éprouvé des difficultés, il actionna le sieur Nicot, pris en qualité de président du cercle. Les membres intervinrent au procès, alléguant qu'ils n'avaient pas été représentés et triomphèrent. La cour de cassation rejeta le pourvoi de Raymond : « Attendu... qu'on prétend vainement » qu'ils (les membres intervenants) étaient représentés au » procès par le président du cercle.... Attendu, en effet, que le » président d'un cercle, c'est-à-dire d'une association dépourvue de toute personnalité civile, ne peut en représenter les » membres qu'autant qu'il a reçu dans ce but un mandat » spécial de chacun d'eux et qu'ils sont individuellement dé» signés dans les actes de la procédure... ». C'est donc l'affirmation pure et simple des principes de l'école.

En ce qui concerne les contrats à titre onéreux, la jurisprudence maintient le principe que l'association, dépourvue de personnalité morale, ne peut ni contracter, ni posséder en nom. Mais elle admet que les membres peuvent s'engager *ut singuli* les uns vis-à-vis des autres à certaines prestations, soit, par exemple, au paiement de cotisations. Ainsi jugé, notamment à propos de cercles. — Cass., 25 juin 1866, D., 66. 1. 334, S., 66. 1. 358. — Cass., 24 nov. 1875, D., 76. 1. 115, S., 76. 1. 166. — Cass., 29 nov. 1879, D., 80. 1. 85, S., 80. 1. 56. — Cass., 27 janvier 1890, D., 90. 1. 148.

Bien plus, la cour de cassation a admis, sous le couvert de l'indivisibilité de l'obligation, une théorie se rapprochant de celle de M. de Vareilles-Sommières. Voici l'espèce, très connue, dont s'agit : Les administrateurs du cercle philharmonique de Marseille avaient actionné la Compagnie du gaz à fin d'exécution d'un contrat d'éclairage passé avec eux. La cour d'Aix, par un arrêt du 2 juillet 1844, avait admis qu'ils pouvaient agir comme membres de la réunion. La Compa-

gnie du gaz se pourvut en cassation : elle faisait valoir que le contrat avait été passé avec un être moral inexistant ; que, par suite, il était nul. A la vérité, on essayait maintenant de prétendre que le contrat avait été fait dans l'intérêt des membres du cercle, mais la Compagnie faisait remarquer que les parties avaient toujours eu l'intention d'agir pour l'association, abstraction faite de ses membres; que le contrat avait été fait en son nom et, bien plus, en son nom aussi, l'action primitivement intentée. Ce n'est qu'à titre d'expédient, que les membres sont, par la suite, apparus dans la procédure. Une telle fiction faussait donc l'intention des parties. En droit pur, il est certain que l'argumentation de la Compagnie était irréfutable : il est bien évident que ce n'était point envers chaque associé actuel que la Compagnie était engagée, mais envers cet être moral qui était le cercle, composé des associés actuels et aussi des associés futurs. Si l'opinion contraire était exacte, il faudrait donc dire que la démission ou la mort d'un des membres du cercle ne l'eût pas libéré et que lui ou ses héritiers fussent restés tenus envers la Compagnie du gaz, à l'exclusion des nouveaux membres, ce qui eût été évidemment contraire à l'intention des parties. Cependant, la cour de cassation, après le conseiller-rapporteur, repoussa cette théorie disant que rien ne s'opposait à un semblable contrat et que, du reste, l'obligation contractée étant indivisible, chacun avait le droit d'en demander l'exécution entière. On le voit, la cour de cassation motive son arrêt beaucoup plus en équité qu'en droit et ne répond rien à l'argumentation des demandeurs. — Cass., 29 juin 1847, D., 47. 1. 342, S., 48. 1. 212.

Cette théorie de l'indivisibilité a été appliquée dans un autre cas que nous citons à cause de la hardiesse de certains de ses attendus qui semblent, du reste, contredire les autres.

Un sieur Dehaye, ancien membre de la société chorale « les Enfants de Saint-Denis », détenait les diplômes accordés à ladite association à la suite de concours auxquels elle avait pris part. Sur les réclamations du président, il opposa la maxime « Nul ne plaide par procureur ». Le tribunal de la Seine rejeta son exception en alléguant que rien ne s'opposait à ce que les membres de l'association pussent donner mandat à quelques-uns d'entre eux de traiter au nom de chacun ; que, du reste, Dehaye avait lui-même fait partie et profité de cette société qu'il prétendait inexistante, « qu'il reconnaissait donc » parfaitement à cette époque l'existence de fait de la société ». Il en déduisait que le président pouvait donc toujours agir comme membre en son propre et privé nom et obtenir la restitution totale. « Attendu que l'obligation de restituer lés » diplômes dont s'agit est indivisible ». Mais il ajoutait : « Attendu que les diplômes gagnés par les efforts collectifs » de la société appartiennent exclusivement à celle-ci ». Qu'est-ce que le tribunal entendait par cette expression : *la Société?* N'y avait-il pas là une contradiction avec le principe, affirmé plus haut, que les membres réclamaient à bon droit une chose leur appartenant « à chacun et, par suite, en fait, » à tous? » Une note anonyme au Dalloz, commentant ce jugement, l'explique en ces termes : « Les récompenses honori- » fiques accordées à une société, à une réunion d'individus, » *appartiennent à cette société,* à cette réunion *et non à ses* » *membres* ». Voilà donc la contradiction rendue flagrante : si, comme nous le croyons, les diplômes n'appartiennent point aux membres, à quel titre ceux-ci les réclameront-ils? Au titre de membres de la réunion, dit-on; mais alors ils n'agissent pas pour eux, mais pour un être moral de fait, qu'on l'appelle Réunion ou Société, et qui est seul propriétaire. Or cet être est, nous dit-on, inexistant au point de vue

légal; par conséquent, pour rester fidèle aux principes, le tribunal aurait dû débouter le président. Supposons un instant qu'à l'exception de Dehaye, tous les membres se soient renouvelés : aurait-on pu, décemment, avec la théorie de la propriété indivisible des associés, enlever ces diplômes à Dehaye, qui avait contribué à les gagner, pour les donner à des personnes qui n'y auraient eu aucun droit? Concluons donc que le jugement, bon au point de vue de la solution, est mauvais sur les motifs (Seine, 16 avril 1879, D., 80. 3. 22).

Une autre décision, dont au reste nous désapprouvons la solution, qui se base également sur les droits des associés, est plus logique dans l'application du principe. Il s'agissait d'un local acheté par quelques individus pour y établir une société maçonnique. L'un d'eux étant venu à décéder, ses héritiers demandèrent le partage qui fut accordé par le tribunal de la Roche-sur-Yon et la cour de Poitiers, par ces motifs que l'association pour laquelle on prétendait avoir acheté était incapable et que l'on devait, en l'espèce, présumer que les associés avaient acquis pour eux personnellement (Poitiers, 9 déc. 1876, D., 77. 2. 229, S., 78. 2. 89).

Enfin un récent jugement, absolument parfait au point de vue des principes classiques, déclare, dans une espèce analogue, les associés personnes interposées : en l'année 1859, des francs-maçons achetèrent une maison à Rodez pour y établir leur loge. Plus tard, l'association devint une sorte de cercle n'ayant plus que des rapports lointains avec les autorités maçonniques. En 1891, un groupe prétendant conserver les traditions de la loge primitive actionna le cercle en délaissement, après s'être fait faire, par le sieur Labarthe, survivant des acheteurs, cession de tous ses droits. Le tribunal de Rodez et, après lui, la cour de Montpellier, adoptant les

motifs des premiers juges, repoussèrent leur prétention. Il faut citer, malgré sa longueur, le passage qui nous intéresse : « Attendu que Féral et consorts..... ne peuvent avoir plus de » droits que Labarthe, leur cédant..... Attendu qu'il suit avec » évidence de l'ensemble..... de l'acte, que les membres » de la société ne traitaient point une affaire personnelle et » qu'ils n'ont pas pu réaliser cette acquisition pour eux- » mêmes..... Que, même en dehors de la preuve qui ressort » des actes eux-mêmes..... le principe de l'association à » laquelle les demandeurs déclarent se rattacher, éclaire » d'une lumière absolue dans un sens contraire à leurs pré- » tentions les clauses des actes sus-relatés et proteste contre » l'interprétation qu'ils leurs donnent. Que le seul nom de » l'association de franc-maçonnerie..... et, plus que toute au- » tre chose, le caractère de permanence que cette association » s'attribue, suffiraient à faire écarter l'interprétation qu'ils » (les demandeurs) proposent..... Qu'en effet, alors que les » membres de la société devaient disparaître et se renouveler » sans cesse..... l'association devait demeurer et durer. Que » la théorie de la copropriété est inconciliable avec ce résul- » tat qu'on poursuivait certainement en contractant, qu'elle » aurait pour conséquence de donner à tout membre de l'as- » sociation, le droit..... de provoquer le partage..... Que, » vainement, les demandeurs objectent que, si la vente » n'avait fait acquérir le droit de propriété, ni à l'association » ni à ses membres, l'immeuble serait sans maîtres et que » cet état..... serait contraire à la loi française..... Que, pour » obtenir son renvoi des fins de la demande, le défendeur » n'a rien à prouver, que c'est au demandeur à faire la preuve » du droit dont il argue..... Que (les tribunaux) n'ont pas à » se livrer à des recherches pour savoir d'une façon absolue, » sur qui repose le droit de propriété de l'immeuble..... Que

» la jurisprudence ne s'est d'ailleurs jamais arrêtée au moyen
» des demandeurs; qu'elle n'hésite pas à repousser les reven-
» dications faites à titre particulier par les membres des con-
» grégations religieuses quand il s'agit de biens acquis par
» celles-ci; que les demandeurs repoussent, il est vrai, toute
» assimilation avec ce cas, mais que les principes de droit
» sont généraux dans leur portée et ne sauraient varier sui-
» vant les plaideurs..... » (Rodez, 6 fév. 1892 et Montpellier, 17 avril 1893, D., 94. 2. 329).

Nous nous excusons de cette longue citation, mais nous avons tenu à la faire pour montrer, dans la jurisprudence, l'application de la théorie classique telle qu'elle doit se formuler, d'après nous, franche et logique dans ses trois premières conséquences : inexistence de l'association, interposition présumée, assimilation des sociétés laïques aux sociétés religieuses. Dans sa note sous cet arrêt, M. Beudant proteste, il montre que personne n'est propriétaire de l'immeuble en question; car si, d'après l'arrêt, ni les acheteurs, ni la loge ne le sont, le vendeur ne l'est pas non plus, car son action est éteinte, ni les occupants puisqu'ils n'occupent que comme membres d'un cercle également inexistant. Et le savant professeur s'indigne de ce résultat, nous paraissant oublier singulièrement sa note au Dalloz de 1880. 1. 145 où il le trouvait à la vérité « quelque peu étrange » mais « découlant cepen-
» dant comme une conséquence logique et dès lors inévitable
» de la combinaison des règles de la prescription avec celles
» qui constituent la théorie des personnes civiles ». Il est vrai qu'alors il s'agissait d'une communauté religieuse et que, contrairement au jugement qu'il critique, M. Beudant distingue peut-être entre les plaideurs. Pour nous, nous n'hésitons pas : le bien est sans maîtres, nous en concluons qu'il est à l'Etat et nous avouons ne pas comprendre comment M. Beudant

arrive à faire dire au jugement tout juste le contraire de ce qu'il décide en l'accusant de rétablir la mainmorte et grâce au dédoublement de l'association et des associés, de donner à celle-là le droit de posséder.

Au point de vue des acquisitions à titre gratuit, la situation faite aux associations est très nette : elles n'ont aucune capacité d'acquérir des libéralités. Ainsi jugé par la cour de Paris, le 25 mars 1881, à propos d'une société libre de secours mutuels formée par les artistes peintres et sculpteurs; par ces motifs que l'autorisation administrative ne lui donnait que le droit de se réunir et non le caractère d'un être moral, par suite « le legs fait à son profit était nul, puisque le néant ne peut » être capable de recevoir » (D., 82. 2. 214, S., 81. 2. 249). Même solution lorsque le legs est fait à une association se déguisant sous l'apparence d'une société civile. C'est ce qui s'est produit dans l'affaire des spirites. Un sieur Guérin, dans le but de favoriser l'étude des sciences psychiques, avait légué sa fortune à la société de spiritisme représentée par le sieur Leymarie. Les autres héritiers et légataires attaquèrent le testament comme fait à un être inexistant. Le tribunal de Bordeaux déclara la société capable, comme ayant pour but l'exploitation d'un fonds de librairie. Sur appel, la cour réforma en montrant, comme nous l'avons déjà dit plus haut, que la prétendue société n'était, en réalité, qu'une association. Et la cour de cassation rejeta le pourvoi de Leymarie : « Attendu » qu'une association, qui n'a pas pour but la réalisation de » bénéfices à partager entre les associés, n'est pas une société... » que, dès lors, à moins d'être légalement reconnue par l'Etat » elle ne constitue pas une personne morale capable de rece- » voir des libéralités... Attendu que ladite société n'a jamais » été reconnue légalement par l'Etat, d'où il suit qu'en décla- » rant qu'elle était incapable de recevoir à titre gratuit.....

» l'arrêt attaqué n'a ni violé, ni faussement appliqué les arti- » cles visés par le pourvoi. Par ces motifs, rejette » (Cass., 29 oct. 1894, D., 96. 1. 145, S., 95. 1. 65). La question s'est de nouveau posée, tout récemment, devant la cour de Paris à l'occasion d'un legs fait à la même société par Mme Allan Kardec. La solution a été la même (Paris, 14 fév. 1901). C'est, on le voit, l'application pure et simple de la doctrine classique.

SECTION II

ASSOCIATIONS POURVUES D'INDIVIDUALITÉ

Voyons maintenant la situation que fait la jurisprudence à la catégorie, créée par elle, des associations pourvues d'individualité. Comme pour les associations que nous venons d'étudier, les arrêts rendus sur la capacité d'ester en justice sont les plus nombreux.

Le plus ancien de tous, celui d'où est issue la jurisprudence, st un arrêt de cassation en date du 20 février 1844 (D., 44. 4, 14) rendu à propos d'une société d'arrosants. Il admet qu'une association, ayant un but d'intérêt général, du moment qu'elle est « dûment autorisée et constituée, participe de la » nature des établissements publics et en réunit tous les » caractères. » Il en déduit qu'elle peut agir en justice par l'intermédiaire de ses syndics. Depuis, la jurisprudence inaugurée par cet arrêt est allée s'affermissant et se précisant. L'arrêt de 1859, rendu dans une même espèce, donne à la théorie sa formule définitive, il abandonne le terme d'établissement public et ne parle plus que de « l'individualité ». Citons cet arrêt, dont les attendus se retrouveront identiques, dans toutes les décisions postérieures : « Attendu que la Société de » la Romanche a été créée en vertu de lettres patentes du roi » du 28 août 1789; que, de plus, par décret du 20 floréal

» an XIII..., elle a été autorisée à ouvrir un canal d'irrigation.
» Qu'il n'est pas contesté que la Société du Drac n'ait été de
» même constituée avec le concours et l'autorisation de l'au-
» torité publique, dans un intérêt d'arrosage et de fertilisa-
» tion du territoire voisin... *Attendu que les grandes Sociétés*
» *instituées avec le concours et l'approbation de l'autorité pu-*
» *blique dans un intérêt collectif et territorial qui touche à*
» *l'intérêt public... ne sauraient être assimilées à des Sociétés*
» *purement civiles. Qu'elles tiennent de l'adhésion de l'auto-*
» *rité publique à leur institution, une individualité véritable*
» *et que ce concours de l'autorité consacre leur existence dans*
» *les termes et suivant les règles des statuts qui les régissent*
» *et qui en ont reçu la sanction. Qu'elles peuvent, dès lors, agir*
» *judiciairement et que l'on peut agir contre elles en la per-*
» *sonne des administrateurs, agents ou syndics qui ont le pou-*
» *voir de les représenter suivant leurs statuts.* » (Cass., 30 août 1859, D., 59. 1. 365, S., 60. 1. 359). En ce sens, Cass., 6 juil. 1864, D., 64. 1. 424, S., 64. 1. 327. La théorie a été ensuite étendue aux Sociétés de courses (Cass., 25 mai 1887, D., 87. 1. 289, S., 88. 1. 161. Avignon, 17 nov. 1891, D., 93. 2. 490. Cass., 2 janv. 1894, D., 94. 1. 81, S., 94. 1. 129, aux Sociétés de gymnastique (Langres, 5 déc. 1888, S., 89. 2. 175. Dijon, 30 oct. 1889, S., 90. 2. 16). Enfin un arrêt de Besançon du 29 mars 1899 (D., 1900, 2. 401) étend l'individualité aux Comices agricoles que la jurisprudence avait d'abord paru ranger dans la première catégorie d'associations et auxquels elle appliquait simplement la théorie de l'indivisibilité (Cass., 30 janv. 1878, S., 78. 1. 265, D., 80. 1. 300).

Quels sont les caractères auxquels on reconnaît les associations pourvues de l'individualité ? Deux conditions sont exigées par la jurisprudence, il faut que l'association ait un but d'intérêt général, il faut, en second lieu, que ses statuts aient été

approuvés par l'autorité publique. La jurisprudence voit un intérêt général dans « l'arrosage et la fertilisation du terri- » toire voisin » (Sociétés d'arrosage), dans « le but patrioti- » que de préparer à l'armée des soldats plus souples » (Sociétés de gymnastique) ; dans le but de contribuer à l'amélioration de la race chevaline (Sociétés hippiques) ; enfin, pour les comices agricoles, l'arrêt de Besançon se base sur la loi du 21 mai 1851, art. 5, qui, en échange de l'autorisation administrative, a imposé aux comices des obligations déterminées, qui leur a donné la mission spéciale et permanente de défendre les intérêts agricoles et en a donc ainsi reconnu expressément le but d'intérêt général.

Quant aux circonstances d'où résulte l'adhésion de l'autorité publique, nous avons vu que l'arrêt de 1859 les estime suffisamment caractérisées par les décisions autorisant la formation de la société ; pour les sociétés de courses, on se base sur ce qu'elles sont autorisées par le ministre après avis du conseil supérieur des Haras et que leur budget est soumis au contrôle des ministres de l'agriculture et des finances. Enfin, la loi du 2 juin 1891 sur le pari mutuel est venue leur donner une consécration quasi-officielle. Dans l'affaire de la société de gymnastique « La Bourbonnaise », on a estimé qu'elle avait « reçu l'adhésion et le concours de l'autorité » publique qui se sont manifestés soit... par l'arrêté préfec- » toral, soit par la remise de fusils et munitions de guerre » par l'autorité militaire... » (Dijon, 30 oct. 1889, S., 90. 2. 16). On a donc été très large. La même cour a cru devoir aller jusqu'à reconnaître cet intérêt général et cette adhésion de l'autorité publique dans le cas d'une association de pêcheurs à la ligne. Cette intéressante société prétendait avoir droit au tarif réduit sur la ligne du P.-L.-M. La compagnie n'ayant pas voulu se laisser convaincre, le sieur Lambelin, président

de l'Association, actionna son adversaire en remboursement du supplément de prix indûment payé. Condamnée par le tribunal de commerce de Dijon, la Compagnie interjeta appel de ce jugement en opposant notamment l'exception « Nul ne plaide par procureur ». La cour confirma : « Attendu que la » Société de pêcheurs à la ligne... a été autorisée par un » arrêté préfectoral... Qu'aux termes des statuts approuvés » par cet arrêté, elle est fondée dans le double but : 1° de » procurer à ses membres diverses facilités en vue de l'exer- » cice de leur sport favori ; 2° de prêter une aide efficace à » la répression du braconnage et au repeuplement des cours » d'eau de la région... ». Elle ajoute aussi que l'Etat a subventionné la Société et même a commissionné ses garde-pêche. Nous avouons cependant que l'intérêt général distinct de celui des membres ne nous apparaît pas bien nettement ici (Dijon, 15 mars 1899, D., 99. 2. 199. Pour les comices agricoles, il y a eu hésitation : l'arrêt du 30 janvier 1878 (D., 81. 1. 300) y voit des associations civiles indépendantes de l'administration, mais l'arrêt de Besançon, le plus récent (29 mars 1899, D., 1900. 2. 401), a estimé que l'autorisation et la loi du 21 mai 1851 étaient suffisantes pour constituer l'adhésion de l'autorité publique. Dans un cas, la cour de cassation a même admis que la prescription pouvait créer une autorisation de ce genre : « Attendu qu'il est constaté... » que l'association des arrosants de Camp-Mayor existe de » temps immémorial ; qu'elle a fait des travaux d'intérêt » général et qu'elle a toujours été représentée par ses syn- » dics... Attendu que dans cet état des faits, cette association, » qui représente un intérêt collectif, doit être considérée » comme ayant une existence légale et suffisamment autori- » sée ; que, dès lors, elle a pu agir judiciairement en la per- » sonne de ses syndics... » (Cass., 6 juillet 1864, D., 64. 1. 424, S., 64. 1. 327).

Cependant, à deux reprises, la jurisprudence a refusé le caractère d'association d'intérêt général à des sociétés qui, nous semble-t-il, auraient dû entrer dans cette catégorie. La première fois, il s'agissait de la construction d'un canal du Rhin à la Sarre : la cour de Colmar (5 juillet 1864, S., 65. 2. 16) refuse l'individualité quoique reconnaissant le but « fort honorable et très patriotique » de l'association. La seconde fois, il s'agissait d'une compagnie de sapeurs-pompiers (Cass., 24 nov. 1875, D., 76. 1. 115, S., 76. 1. 166) et, quoi qu'en dise M. Planiol (1), nous croyons bien que c'est là ou jamais le cas d'une association non égoïste, d'autant plus qu'il appert des faits de la cause que la compagnie dont s'agit avait d'abord été constituée comme corps de garde nationale. Il nous semble donc qu'il y avait là, à la fois, l'intérêt public et le concours de l'Administration.

Quelle est la situation de ces sociétés pourvues d'individualité au point de vue des contrats à titre onéreux ? La jurisprudence est à peu près muette sur la question, du moins dans le domaine des faits. Les deux premières décisions rendues à ce propos sont même complètement opposées au principe de l'individualité. Elles ont été rendues à propos d'un comice agricole. Le tribunal civil de Coutances applique strictement la théorie classique : il déclare que le comice n'a aucune existence morale ou civile; qu'il n'est, par suite, capable ni de posséder un actif quelconque, ni d'agir « pour » contraindre qui que ce soit à verser une somme quelconque, » dans une caisse sans maîtres et sans comptable légal »; que les cotisations sont des contributions volontaires qui n'ont pu être faites en faveur d'une association inexistante, par suite, personne n'a d'intérêt à les réclamer puisqu'elles ne

(1) Planiol, *Droit civil*, I, n. 287.

doivent pas entrer comme propriété entre les mains des gérants ni dans la caisse d'une association qui n'existe pas (Coutances, 16 juin 1875, D., 80. 1. 300). La cour de cassation cassa ce jugement en s'appuyant sur le principe de l'indivisibilité : c'était donc la théorie que nous avons exposée à propos des associations de la première catégorie (Cass., 30 janv. 1878, S., 78. 1. 265, D., 80. 1. 300).

Cependant, le jugement du tribunal de Langres (5 décembre 1888, S., 89. 2. 175), en séparant les intérêts de « la Bourbonnaise » de ceux des associés et en décidant que le créancier de la société devait agir contre le président ès-qualités, semble bien reconnaître que la dette est celle de l'association et, et en aucune façon, celle des sociétaires. Depuis, la théorie s'est précisée : le rapport du conseiller Greffier, à l'occasion d'une société hippique, reconnaît l'individualité à cette société et la déclare capable d'être représentée aussi bien pour les contrats que pour l'action en justice (Cass., 25 mai 1887, D., 87. 1. 289, S., 88. 1. 161). Qu'est-ce à dire, sinon que le contrat sera passé avec l'association par l'intermédiaire de son gérant, abstraction faite des associés? Le rapport du conseiller Cotelle, à propos d'une société hippique également, le dit formellement « les associations sont ainsi » pourvues d'un degré de vitalité qui leur permet de fonc- » tionner dans l'ordre des opérations en vue desquelles elles » ont été formées; *de passer des contrats,* de soutenir des » procès, d'assumer des responsabilités » (D., 94. 1. 81, S., 94. 1. 129).

Au point de vue des contrats à titre gratuit, nous avons un arrêt célèbre : celui rendu contre la Société hippique de Cavailhon. Un sieur Roulet avait légué à ladite société un domaine dont les revenus devaient servir à fonder un prix. La délivrance du legs fut faite par le légataire universel,

mais, plus tard, il assigna la société en nullité du legs devant le tribunal civil d'Avignon en s'appuyant sur ce que la société était dépourvue d'existence légale. La cour de cassation, au rapport du conseiller Cotelle, disant que la « vitalité relative » accordée à l'association n'était pas une personnalité complète entraînant la capacité de recevoir à titre gratuit, rejeta le pourvoi formé contre l'arrêt confirmatif de Nîmes (Avignon, 17 nov. 1891, D., 93. 2. 490. — Cass., 2 janv. 1894, D., 94. 1. 81, S., 94. 1. 129).

Telle est la théorie de l'individualité : son origine repose sur une erreur, dit M. Planiol (1) ; l'arrêt de 1844 aurait confondu l'autorisation préfectorale avec la déclaration d'utilité publique et assimilé l'association autorisée à un établissement public.

Quoi qu'il en soit, les avantages que confère l'individualité sont réels : ils comprennent le droit d'agir en justice par procureur et celui de passer des contrats, d'administrer au nom de l'association. Il ne reste, avec la personnalité civile telle qu'on la comprend actuellement, qu'une seule différence. Il est vrai qu'elle est grande : l'association pourvue d'individualité n'a pas la capacité d'acquérir à titre gratuit. C'est donc là une situation intermédiaire entre l'inexistence et la personnalité parfaite.

Que faut-il penser de cette création de la jurisprudence ?

Presque tous les auteurs y sont défavorables (2). Il reconnaissent bien qu'elle peut présenter des avantages ; son utilité pratique n'est pas contestée, mais la faveur qui s'attache au but des associations gratifiées de l'individualité ne peut

(1) Planiol, *Droit civil*, I, p. 290 ; note sous Besançon, D., 1900. 2. 401.

(2) Rousse, p. 101 ; Delassus, Guillouard, *op. cit.*, p. 51 ; Lyon-Caen et Renault, *Droit commercial*, II, p. 99 ; Lyon Caen, note sous Cass , S., 88. 1. 161 et S., 94. 1. 129 ; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, I, p. 207 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, p. 311. V. aussi Dain et Tournon.

en changer le caractère juridique : la loi est formelle sur ce point : l'Etat seul peut créer une personne juridique et il faut pour cela une décision spéciale sous peine de tomber dans l'arbitraire du juge. Il est bien vrai que, dans l'application, la jurisprudence ne parle que du pouvoir d'ester en justice, mais dans notre droit, c'est là une conséquence de la personnalité civile. M. Baudry-Lacantinerie fait observer qu'il faut alors accorder à l'association le droit d'avoir un patrimoine, car l'action en justice et la propriété sont deux droits qui se supposent mutuellement. La vérité, dit M. Lyon-Caen, est qu'une association est ou n'est pas personne civile. Si elle l'est, elle peut recevoir des libéralités, sinon elle ne peut en recevoir, ni ester en justice. Cette théorie manque donc de base légale ; les secours de l'administration ne pouvant être qu'un avantage de fait en faveur de ces associations sans pouvoir constituer un avantage de droit. D'autre part, le juge sort de son rôle, il pose les règles de la législation de demain au lieu d'appliquer simplement la loi existante. Et M. Baudry-Lacantinerie réprouve énergiquement ce qu'il appelle les tendances prétoriennes de la cour de cassation.

Seuls, MM. Planiol et Capitant montrent quelque indulgence [1] : le second déclare bien la jurisprudence inacceptable au point de vue juridique, mais il qualifie de louables ses efforts, comme tendant à reconstituer l'ancienne notion historique de la personnalité. M. Planiol va plus loin : Cette théorie, dit-il, est à côté de la loi, mais cela ne suffit pas à la condamner et il s'efforce de montrer qu'elle peut trouver dans les textes une base légale.

Pour nous, nous ne contestons pas les défauts de cette jurisprudence : son incohérence est manifeste : telle associa-

[1] Capitant, p. 165; Planiol, *Droit civil,* I, p. 290.

tion, qui pourtant en paraît digne à tous égards, ne jouit pas de l'individualité, telle autre ne vient que d'y arriver. C'est là le résultat forcé de l'arbitraire du juge. De plus, nous n'admettons pas cette distinction entre l'individualité et la personnalité : que serait, en effet, cette situation intermédiaire qu'on ne trouve nulle part dans la loi? cette situation bizarre entre l'existence et la non-existence? Une chose est ou elle n'est pas, il n'y a pas de milieu.

Mais nous estimons qu'il y a lieu cependant d'encourager cette tendance des tribunaux : il faut être net : cette individualité n'est pas autre chose que la personnalité morale : l'affirmation se trouve dans le rapport du conseiller Greffier (arrêt du 25 mai 1887) : Les courses, dit-il, sont réglementées par le gouvernement et il se demande si l'on ne peut trouver là « les éléments constitutifs d'une *personnalité effective et* » *morale,* susceptible par conséquent d'être représentée pour » les actions en justice comme pour tous les actes nécessaires » à leur existence et à leur fonctionnement (des sociétés de » courses) par ceux-là mêmes qui ont reçu des statuts le pou- » voir de gérer et d'administrer la société ». En terminant, il demande que l'on dise de ces associations « qu'elles tiennent » de l'adhésion et de l'approbation de l'autorité compétente, » *cette individualité qui les constitue Etre moral, personnifié* » *dans leur comité d'administration* ». Il n'y a donc pas de doutes, la jurisprudence considère l'individualité comme étant tout simplement la personnalité; personnalité restreinte si l'on veut, mais impliquant cependant l'existence d'un être moral. C'est donc là un grand progrès sur la théorie classique de la fiction; avec le temps, l'idée de la jurisprudence se serait développée : le concours de l'Etat eût été réduit à la simple autorisation préfectorale et la notion se fût étendue même aux associations ne poursuivant pas un but d'intérêt

général : la théorie du mandat présumé était le premier pas dans cette voie de retour aux véritables principes, à la vieille idée de la personnalité, conséquence nécessaire du *jus coeundi*.

Quant au reproche de négliger les textes, il nous toucherait assez peu. Nous pensons que, du moment que le juge ne se met pas en opposition absolue avec eux, en contradiction formelle avec les principes de notre droit, non pas ceux de telle ou telle école de juristes, mais ceux résultant de l'ensemble même de nos codes, nous croyons que le juge a mieux à faire qu'à s'accrocher désespérément à la lettre du texte, comme un naufragé s'accroche aux débris de son navire : nous concevons pour lui un rôle beaucoup plus grand et beaucoup plus beau : c'est ce rôle prétorien qui scandalise si fort M. Baudry-Lacantinerie et tant d'autres juristes. Le juge doit s'inspirer des principes, de l'esprit de la loi et, s'en servant à la fois comme point de départ et comme règle de conduite, il doit s'efforcer de développer les institutions, les idées nécessaires aux besoins modernes et que le législateur, forcément borné dans sa tâche par l'horizon de son époque et la nature de son travail, n'avait pu qu'entrevoir. Nous ne croyons pas que l'on doive considérer la législation comme une formule morte : ce serait en contradiction absolue avec son origine coutumière, et à quoi servirait de faire apprendre aux magistrats les règles et les principes du Droit s'ils devaient se borner à appliquer judaïquement la lettre d'un article sans s'efforcer d'en pénétrer l'esprit ? Qu'est-ce donc que le code sinon une simple compilation de coutumes ? Et pourquoi donc proscrire cette source du droit, la seule rationnelle et la seule nationale, alors que nos lois sont fondées là-dessus ? Et ne voit-on pas qu'avec cette idée, on se trouve forcé d'avoir, à chaque instant, recours au législateur qui, la plupart du temps, n'interviendra pas, interviendra trop tard,

ou bien guidé seulement par ses passions politiques ? La jurisprudence n'est pas autre chose que la coutume nouvelle et interprétée par des gens compétents : elle nous évite des changements violents dans nos mœurs; prenant sa source dans les codes, elle s'inspirera des mêmes idées directrices, comme ceux-ci se sont inspirés de notre ancien droit; elle sera vraiment appropriée à notre tempérament national, et, comme elle se formera lentement, elle sera beaucoup plus sûre; d'autant que les arrêts de règlement étant interdits aux juges, ils pourront toujours corriger un arrêt hasardeux, réformer une direction dangereuse.

Ne nous attachons donc pas à cette critique plus qu'elle ne le mérite : en construisant la théorie de l'individualité, la jurisprudence était dans son rôle de *vox viva juris civilis,* suivant l'expression romaine. Pour la condamner, il ne suffit pas de dire qu'elle est, suivant l'expression de M. Planiol, à côté de la loi, ni même qu'elle viole un principe de l'Ecole; il faudrait démontrer qu'elle contredit ouvertement les traditions historiques et les règles qui peuvent s'extraire de l'ensemble de notre législation. Cette preuve est-elle faite ? La jurisprudence n'a-t-elle pas, au contraire, été trop timide, n'était-elle pas dans la bonne voie, celle de la vérité et de la saine interprétation de nos Codes ?

C'est ce que nous croyons fermement et que nous allons nous efforcer de démontrer.

CHAPITRE III

DE LA PERSONNALITÉ DES ASSOCIATIONS

Quel sera donc, d'après nous, le véritable régime des associations simplement autorisées, sous l'empire des lois existantes ? On a vu que nos études antérieures nous ont conduit à rejeter d'abord le système classique à cause de la fausseté de sa base et des résultats excessifs auxquels il conduit, puis nous avons également rejeté le système du contrat d'association, comme violant ouvertement la véritable pensée des associés, lesquels ont l'intention de faire naître un être moral, c'est-à-dire quelque chose de différent, de distinct d'eux-mêmes et pour le compte duquel ils contractent.

De la jurisprudence nous avons repoussé la distinction entre les associations d'intérêt général et les autres, mais nous avons laissé entrevoir qu'elle nous semblait, au point de vue général, entrer dans la bonne voie. Le moment est venu d'exposer à son tour notre opinion, elle n'est que le développement de la jurisprudence, nous reconnaîtrons l'individualité ou mieux la personnalité morale à toutes les associations simplement autorisées, et c'est en cette qualité que nous leur accorderons la capacité, ainsi nous éviterons les résultats fâcheux de la théorie classique et nous respecterons l'intention des parties. Il nous reste à montrer que nous respectons également la législation existante (1).

(1) La théorie que nous formulons dans ce chapitre est à peu près celle soutenue par MM. Epinay et Brice dans leurs très intéressantes thèses. Eux aussi, concluent

Et d'abord, sur quoi se fondent ceux qui refusent la personnalité civile à nos associations simplement autorisées? Sur les précédents historiques? Mais, nous croyons l'avoir démontré, ils sont contre eux : ni le droit romain, ni l'ancien droit n'ont distingué entre le *jus coeundi* et la personnalité; nos adversaires avouent eux-mêmes que, jusqu'en 1844, la distinction était si peu faite que des magistrats de la cour de cassation pouvaient confondre l'établissement autorisé par le préfet avec l'établissement public.

Est-ce sur le code? Pour nous, le code est muet sur la question, et, aussi bien, on ne le nie guère. Mais, dit-on, la capacité d'un être qui n'a pas l'existence physique est exceptionnelle : pour la lui accorder il faut un texte; or, le texte se rencontre bien pour les associations d'utilité publique mais non pour les autres, d'où il faut déduire que ces dernières n'ont aucune capacité. Il faudrait d'abord prouver que seuls les êtres pourvus d'une existence physique sont capables naturellement. Réservons donc cette objection, mais, étant donné qu'autrefois la capacité des êtres moraux était de droit, sauf prohibition expresse de la loi, nous avons bien le droit, le code n'ayant nulle part montré le désir de renverser les termes de l'ancienne proposition, d'exiger un texte pour déclarer la non existence. Or, ce texte, on ne nous le montre pas. On nous accordera bien qu'il y a au moins incertitude sur la question. Dans ces conditions, n'est-il pas plus naturel, plus juste et plus conforme aux principes généraux de pencher, dans le doute, pour l'interprétation la plus favorable?

On allègue ensuite des raisons économiques : si les asso-

à la capacité de l'association en tant qu'être moral, mais nous nous sommes séparé d'eux sur le point de savoir quelles limites devaient être apportées à cette capacité. Nous avons également ajouté de nouveaux arguments et donné plus de développements à quelques autres.

ciations étaient capables de posséder, il se formerait une mainmorte immobilière qui deviendrait rapidement un danger pour l'Etat. La raison n'est pas suffisante : si le danger est réel, il n'y a qu'à prendre des mesures restrictives de la capacité des associations, c'est là le rôle du législateur, mais la doctrine n'a pas le droit de se substituer à lui pour déclarer l'inexistence légale de groupements qui pourraient devenir dangereux.

Quant aux raisons philosophiques, nous l'avons vu, elles sont d'une faiblesse extrême. Nous reviendrons du reste, dans le chapitre suivant, sur le fondement de la personnalité morale. M. Valleroux raille très spirituellement ceux qui distinguent le droit d'association de celui de posséder en disant que, ce que les auteurs classiques combattent surtout « c'est » le droit de posséder des associations. Peut-être accorde- » raient-ils, en rechignant très fort, qu'il soit permis aux par- » ticuliers de s'associer... mais alors à la condition que leur » association ne possédât rien. Ils reconnaissent parfaitement » qu'un particulier qui ne possèderait rien et ne pourrait » acquérir ne vivrait pas longtemps, et c'est dans cette situa- » tion qu'ils placent les associations » (1). Et, en effet, nous l'avons montré, le système conduit fatalement à des conséquences excessives et, pour nous, cela suffit à le condamner. Aussi bien, les partisans de la théorie classique qui veulent rester impartiaux reconnaissent eux-mêmes son étrangeté : ils avouent l'existence de fait de l'association, ils vont même jusqu'à parler d'une personnalité de fait, sans prendre garde à la contradiction que cet aveu inflige à la base de leur système. MM. Beudant et Lyon-Caen, nous l'avons vu, réclament une réforme ; M. Clamageran, lui-même, convient que refuser

(1) Valleroux, *Journal des économistes*, 1894, p. 80.

aux corporations toute espèce de propriété, c'est les réduire à l'impuissance. M. Sauzet reconnaît que dans nos associations, l'être fictif est tellement puissant qu'il constitue « presque une personne réelle » et M. Vauthier nous donne le mot de la fin en convenant que « notre conception n'est pas fondée, » ni dans la tradition, ni dans l'équité naturelle ; il ne faudrait » pas croire non plus qu'au point de vue juridique elle » constitue un progrès sur les idées anciennes » (1).

S'ils reconnaissent ainsi la bizarrerie de leur système, pourquoi donc s'y attachent-ils si énergiquement et n'admettent-ils pas qu'on puisse en contester le fondement ?

Serait-ce que nos lois consacrent cette théorie ? Mais la vérité, nous l'avons déjà affirmé plusieurs fois, c'est que le code n'a rien dit de semblable. S'il l'avait fait, croit-on qu'une théorie aussi extraordinaire, aussi nouvelle et contredisant d'une façon aussi éclatante toutes les traditions de notre ancien droit, croit-on qu'une pareille nouveauté aurait passé inaperçue ? Quoi ! il ne se serait trouvé, parmi ceux qui l'ont rédigé, parmi ceux qui l'ont discuté, personne pour prendre la défense de la théorie traditionnelle, pour demander le maintien du *statu quo,* pour s'élever au nom du bon sens contre la nouvelle distinction entre le droit de s'assembler et la personnalité ; et les travaux préparatoires ne nous auraient pas transmis cette protestation ! C'est absolument inadmissible et, ce qui le prouve, ce sont les commentaires mêmes, les aveux des juristes classiques, convenant que, bien longtemps après la rédaction des codes, leur subtile distinction n'était pas encore très nette.

Mais, dit-on, le code n'a pas proclamé la personnalité civile de nos associations, c'est donc qu'elles ne l'ont pas. Cet argu-

(1) Sauzet, Nature de la personnalité des Syndicats professionnels, *Revue critique,* 1888, p. 338 ; Vauthier, p. 385.

ment n'a aucune valeur; nulle part, aucun code ne prononce le mot de personnalité civile, ils sont tous muets sur la question. Qu'est-ce à dire, sinon qu'ils ont voulu confirmer l'état de choses antérieur, c'est-à-dire consacrer la théorie de notre ancien droit? Parlent-ils des établissements d'utilité publique? Et, cependant, on leur accorde cette personnalité. Et les sociétés commerciales? Voici l'opinion d'auteurs compétents, MM. Lyon-Caen et Renault : la personnalité morale des sociétés commerciales, disent-ils, n'est expressément consacrée par aucun texte de loi, elle est l'œuvre de la doctrine et de la jurisprudence (1). Quant aux sociétés civiles, bien que la doctrine, en majorité, leur refuse encore cette personnalité, elles ont fini par l'obtenir de la jurisprudence qui est, aujourd'hui, définitivement fixée en ce sens.

Ce qu'il faut dire, c'est que les codes n'ont pas parlé de notre question, quant aux dispositions qui parlent des établissements d'utilité publique (art. 910 C. civ.) (2), il faut les limiter au sujet même qu'elles traitent. Elles ont pour objet d'accorder à ces établissements un privilège, un droit dont l'ancienne législation était très avare, c'est celui de recevoir des libéralités. Ici nous pouvons conclure *a contrario* que ce droit est refusé à toutes les associations, et, en effet, la capacité de recevoir de ces établissements, que le législateur voit de l'œil le plus favorable, est entourée de nombreuses restrictions et strictement délimitée. Notre argument est alors légitime, car il se transforme en argument *a fortiori* ainsi énoncé : si le législateur limite et restreint la capacité de recevoir à titre gratuit des personnes morales auxquelles il est le plus

(1) Lyon-Caen et Renault, *Précis de droit commercial*, n. 280.

(2) Article 910 : « Les dispositions entre vifs ou par testament, au profit des hos- » pices, des pauvres d'une commune, ou d'établissements d'utilité publique, n'au- » ront leur effet qu'autant qu'elles seront autorisées par décret impérial. »

favorable, à plus forte raison doit-il être sévère pour les associations qu'il ne tolère que moyennant une surveillance policière. Or, sous l'ancienne législation, tout établissement était frappé d'incapacité à cet égard, sauf autorisation royale l'en relevant ; il en résulte que nos lois ont continué ces traditions et que nos associations simplement autorisées, vues d'un œil soupçonneux par le législateur, sont complètement incapables à cet égard. Ainsi, l'on évite le résultat choquant de la théorie de M. de Vareilles-Sommières qui accordait plus aux associations tolérées qu'à celles favorisées par le pouvoir.

Mais, pour tous les autres contrats, pour la capacité d'ester en justice, le raisonnement ne serait plus vrai. Jamais, dans l'ancien droit, il n'y avait eu de discussion sur ces points ; jamais on n'avait contesté la capacité des associations ; seulement quelques mesures restrictives, tendant à empêcher l'accumulation des biens de mainmorte, avaient été prises. On peut regretter que le code n'ait pas cru devoir s'occuper de la question ; il a sans doute pensé que le pouvoir ne donnerait l'autorisation de se réunir qu'aux associations lui paraissant n'offrir aucun danger de ce genre. Quoi qu'il en soit, c'est ici le droit commun qui doit s'appliquer ; en ce qui concerne les établissements d'utilité publique, les dispositions de la loi ne sont qu'un simple renvoi à ce droit commun et on ne saurait se baser là-dessus pour rejeter les autres associations hors de toute vie juridique.

Mais d'où a-t-on déduit la personnalité que l'on reconnaît à certaines associations ou sociétés ? C'est d'un ensemble de droits et de devoirs qui la supposaient : pourquoi ne pas en faire autant ici ? Le contraire n'est pas juste, car si l'on dit que sont personnes morales les associations auxquelles un texte permet de posséder sans que ce texte prononce le mot de personnalité civile, on devra également la reconnaître aux

autres associations si nous trouvons des textes leur donnant ces mêmes droits ou leur imposant des obligations en tant qu'associations et en dehors de leurs membres.

Or ces textes existent :

Le premier est l'article 291 lui-même [1] : cet article permet aux associations de se former ; il doit donc, sous peine de dire une absurdité, de retirer d'une main ce qu'il accorde de l'autre, leur permettre aussi de vivre et de fonctionner conformément à leur but. Il doit leur permettre les cotisations, la formation d'un actif social ; car, suivant les paroles de M. Planiol, sans revenus, l'association mourrait d'inanition. Il faut aussi qu'il permette d'avoir un local, car c'est là le premier besoin de l'association ; ce local, une fois acheté ou loué, il faut le meubler, et, si simplement qu'on le fasse, cela nécessitera de nombreux contrats ; il faudra aussi acquérir les instruments nécessaires au fonctionnement de l'association suivant son but, armes, instruments de musique, bibliothèques, agrès de gymnastique, etc... Que l'on ne dise pas que les associés peuvent les acquérir en s'engageant les uns à l'égard des autres avec une clause d'indivision, nous avons montré qu'il y a là une supposition contraire à leur véritable intention, ou que, si elle était vraie, elle entraînerait le droit au partage, c'est-à-dire la mort à bref délai de l'association. Il faut donc que ce soit celle-ci, comme telle, qui possède, contracte et poursuive en justice l'exécution des engagements contractés envers elle. Ceci, la loi a dû le permettre, à moins d'être l'œuvre d'insensés. Que dirait-on d'une permission accordée en ces termes : « Il est permis de fonder un orphéon. Mais il est bien entendu que l'association ne pourra, directement ou indirectement, posséder un instrument ou une par-

(1) Epinay, p. 259.

tition. Les membres devront se réunir en plein air et agir comme ils le pourront et l'entendront, à la condition de n'avoir aucun rapport avec les biens de ce monde ». Voilà pourtant le régime fait à nos associations. Nous disons que ce n'est pas possible, que la capacité est sous-entendue dans la permission de s'associer, car, sans elle, l'association serait sans but.

Au reste, l'article 291 fait plus que sous-entendre ce droit de propriété, il le consacre en parlant de « *la maison où l'association se réunit* », ce qui laisse entendre que c'est toujours la même et qu'il y a là un local spécialement affecté à cette fin. Et au point de vue de l'action en justice, le droit de posséder, que nous avons reconnu aux associations, implique le droit d'agir pour conserver le bien acquis.

On peut tirer aussi un argument de la procédure employée pour la reconnaissance d'utilité publique. On fait une enquête sur les moyens, les ressources et le mode de fonctionnement de l'établissement qui la sollicite. Il faut qu'il justifie de facultés suffisantes, d'un budget bien équilibré, ce qui suppose des entrées et sorties de numéraire, d'un fonds de réserve, etc... Mais, pour qu'il y ait tout cela, il faut bien que l'établissement ait déjà vécu d'une vie juridique très intense. Comment l'aurait-il pu avec la théorie classique? L'article 7 de la loi du 18 mars 1880 parle de la reconnaissance d'utilité publique d'un établissement d'enseignement supérieur; mais, auparavant, il lui faut exister : or, conçoit-on une Faculté sans un local, sans laboratoire, sans bibliothèque? Il faut qu'elle ait tout cela, et, pourtant, notre article se contente de le supposer. Pourquoi donc ce travail d'induction serait-il mauvais vis-à-vis de l'article 291?

Mais, si le code n'a rien dit, les lois postérieures auront peut-être parlé? Remarquons tout d'abord qu'aucune ne pro-

nonce les mots de personnalité civile, pas même celles qui accordent une certaine capacité à des associations particulières. Ainsi, ni la loi du 24 mai 1825 sur les congrégations de femmes, ni la loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales n'en parlent : elles se bornent à énumérer les actes permis. La loi du 18 mars 1880 sur la liberté de l'enseignement supérieur garde le même silence [1].

On argumente aussi de ce que la personnalité suppose forcément la capacité de recevoir à titre gratuit, mais la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels leur permet seulement d'ester en justice, de placer leurs cotisations; elle ne leur permet pas les libéralités et limite même leur capacité d'acquérir à titre onéreux en leur interdisant d'acquérir des immeubles étrangers à leur but. Cependant, on reconnaît généralement la personnalité de ces syndicats. D'autre part, certaines lois reconnaissent bien à nos associations une certaine capacité en cette qualité : c'est ainsi que la loi du 20 mars 1851 sur l'organisation des comices agricoles leur donne le droit de distribuer des primes et récompenses et les charge des intérêts agricoles pratiques (art. 5). Pour cela, ne faut-il pas un budget, le droit de contracter et d'ester en justice?

De même, dit le conseiller Cotelle, dans son rapport sur l'affaire de la société hippique de Cavailhon, la loi du 2 juin 1891 autorise formellement le fonctionnement des sociétés de courses qui ont obtenu pour leurs statuts l'approbation

[1] Il faut faire une exception pour la loi du 22 mars 1890 sur les syndicats de communes, art. 170. « Les syndicats de communes sont des établissements publics investis de la personnalité civile ». Mais, outre qu'il ne s'agit pas d'associations, on peut faire remarquer que la terminologie de la loi est vicieuse. Les syndicats de communes ne sont pas des établissements publics, ce sont des circonscriptions territoriales, des subdivisions de l'Etat et il est naturel qu'il soit dit formellement qu'elles participent à la personnalité de ce dernier.

du ministre de l'agriculture. Permettre à ces sociétés d'organiser des courses, c'est virtuellement les reconnaître capables de passer les contrats de location, fournitures et autres que nécessitent leurs opérations, d'assurer la responsabilité des accidents qui peuvent y survenir par la faute de leurs agents, d'intenter ou de soutenir les procès qui en sont la conséquence. Le rapporteur s'appuie sur l'exemple de la loi sur les sociétés de secours mutuels, qui ne permet les libéralités qu'aux sociétés reconnues d'utilité publique, tout en accordant une certaine capacité nécessaire aux sociétés libres. Enfin, un arrêt de la chambre civile, en date du 3 juin 1861, rendu sur les conclusions du procureur général Dupin, décide qu'une congrégation de Frères, autorisée par ordonnance royale, était ainsi habilitée à enseigner comme auxiliaire de l'Université et, par suite, à faire tous les actes de la vie civile se rapportant au but qu'elle poursuivait, mais sans lui permettre les acquisitions à titre gratuit (D., 61. 1. 218).

Notre interprétation qui consiste à séparer de la personnalité la capacité de recevoir des libéralités et à conclure de l'autorisation à la personnalité, n'est donc pas si extraordinaire et si nouvelle. Mais nous avons mieux : cette personnalité, le législateur l'a formellement reconnue lui-même; il est vrai que c'est à un point de vue spécial, mais l'objection qui en résulte n'est pas moins puissante.

C'est M. Beudant lui-même qui emploie quelque part le mot de *personnalité fiscale*. Nous allons voir que l'expression n'est pas trop forte.

La loi du 29 décembre 1884, article 9, impose nos associations en tant qu'associations; elle leur reconnaît donc une certaine personnalité au moins passive; de plus, pour payer, il faut posséder; si l'association est reconnue capable de payer, il s'ensuit qu'elle l'est de posséder. Au reste, l'article 9

parle expressément des biens meubles et immeubles *possédés* ou occupés *par la société*. Qu'est-ce à dire, sinon que la possession est reconnue au point de vue fiscal? On dira peut-être que la régie ne considère que le propriétaire apparent, sans rechercher à qui appartiennent en réalité les biens qu'elle impose. Admettons-le. Il en résulte cependant que l'association est considérée au moins comme propriétaire apparent, c'est-à-dire comme ayant une existence légale. Or, si cette existence est reconnue par la loi, il nous semble évident que les biens ne peuvent reposer que sur la tête de l'association. Il s'agit peut-être, dira-t-on, de la propriété des associés? Mais que devient la théorie de l'interposition? Peut-on posséder sans *animus domini?* Et, du reste, pourquoi ne pas interpréter ici le mot société comme la jurisprudence l'interprète quand il s'agit de sociétés civiles, c'est-à-dire comme désignant la personne morale? Etait-il donc si difficile de parler des biens « simplement occupés par les associés »? Cette formule était plus courte, aussi simple et plus claire : si on ne l'a pas employée, c'est qu'on ne le voulait pas; ce n'étaient pas les associés, simples particuliers, que l'on voulait frapper, c'était la société et comme telle. Dira-t-on que l'impôt est établi sur une mutation par décès et qu'il ne peut y avoir mutation que si les associés sont propriétaires? Mais nous avons justement démontré qu'il était impossible de les considérer comme tels. Comment donc y aura-t-il mutation puisque le *de cujus* n'ayant jamais acquis de droits sur les biens sociaux, n'a pu naturellement rien transmettre aux autres associés qui n'ont pas plus de droits que lui?

Les lois subséquentes confirment cette interprétation ; car, au lieu de revenir sur cette terminologie prétendue vicieuse, elles la reproduisent en chaque occasion. La loi du 17 juillet 1889, article 4, met un impôt sur les cercles, sociétés et lieux

de réunion « d'après leurs ressources annuelles..... La taxe sera acquittée par les gérants, secrétaires ou trésoriers ». N'y a-t-il pas là un impôt portant sur la société elle-même? Et n'y a-t-il pas un droit de représentation reconnu aux gérants, etc... pour acquitter cet impôt? La loi du 8 août 1890, article 33, modifiant les lois de 1871 et 1889, établit un impôt sur les cercles et lieux de réunion, en se basant notamment sur le montant de la valeur locative « des bâtiments, locaux et emplacements affectés à l'usage de l'établissement ». Il y a là un droit de possession, au moins un véritable droit d'usage reconnu à l'établissement et cela justifie notre théorie, car autrement on aurait dit « affectés à l'usage des associés ». Cela suppose bien au moins une possession régulière, quelle que soit la personne sur la tête de laquelle elle repose. Or nous avons vu qu'il est impossible de la placer sur la tête des associés : il faut donc que ce soit sur l'association elle-même, considérée comme personne morale.

Enfin, la loi du 16 avril 1895, article 3, établissant la taxe d'abonnement, la base sur la valeur brute « *des biens meubles et immeubles possédés* » par les congrégations, sociétés ou associations. L'article 4 parle encore des immeubles « *possédés* » par les associations; bien plus, il parle du « *siège social* »; or, c'est là un des deux seuls arguments en faveur de la personnalité des sociétés commerciales (art. 65-6° C. proc. civ.). Pourquoi cet argument n'aurait-il pas ici la même valeur? Nous savons bien que, dans la discussion de la loi, le président du conseil a fait observer que l'association n'était pas propriétaire, mais il ne nous a pas dit qui l'était. D'ailleurs, ce n'est là qu'une opinion personnelle et, au surplus, il a admis que l'association était « *possesseur* », ce qui revient au même, puisque la possession conduit à la propriété.

Enfin, avant toutes ces lois, celle du 28 décembre 1880,

dans son article 4, parlait de « *cessions faites à l'association* » et non aux associés. Par ces mots, elle reconnaissait donc formellement la validité, l'existence juridique des contrats passés avec l'association simplement autorisée.

De tous ces textes, nous conclurons donc, avec M. Beudant, qu'il y a une véritable personnalité reconnue à l'association au point de vue fiscal. Reconnaître une possession susceptible d'être imposée régulièrement, c'est la reconnaître légitime, car autrement il faudrait patenter la profession de voleur ou de contrebandier et l'on peut croire que cela rapporterait une fort jolie somme au Trésor. D'autre part, si les biens imposés ne sont pas à l'association, ils ne sont pas non plus aux associés, nous l'avons vu ; ils sont donc sans maîtres, c'est-à-dire à l'Etat, et à qui fera-t-on croire que, pouvant légitimement s'emparer de ces biens, le fisc, toujours si à court d'argent, aurait préféré les imposer ?

Mais si l'on reconnaît la personnalité fiscale, il faut reconnaître la personnalité dans toutes les branches du droit, car celle-ci est indivisible : on ne peut concevoir un moyen terme entre l'existence et l'inexistence. C'est tout l'un ou tout l'autre et non une créature hybride et légendaire entre ces deux états. Si l'association est inexistante, qu'on lui prenne ses biens, mais qu'on ne l'impose pas ; si on l'impose, c'est qu'elle existe, et alors elle est personne morale et capable, sauf un texte la frappant d'incapacité relative, mais jamais d'inexistence.

Au reste, cet argument vient de recevoir une consécration quasi-officielle. Dans la discussion actuelle, un article du projet de loi organisait l'attribution à l'Etat des biens dits sans maîtres. Un député, M. Lhopiteau, monta à la tribune et fit observer qu'il était choquant de considérer comme vacants des biens « imposés, et imposés d'une manière toute

» spéciale ». Il lui paraît « tout à fait impossible de ne pas » tenir compte de ce fait que les congrégations (et cet argu- » ment est vrai des autres associations) ont été tolérées..... » par les gouvernements successifs ; que, même, à une cer- » taine époque, elles ont reçu du gouvernement des conces- » sions..... Je vais plus loin. Nous avons, dans une certaine » mesure, sanctionné leur existence de fait lorsque nous avons » voté la loi d'accroissement.... » Et, en terminant, il déclare que les citoyens « se rappelleront que le parlement a voté » certaines lois pour percevoir divers impôts sur ces biens » que vous dites être des biens sans maîtres ; ils se rappelle- » ront que ces biens acquittent ces impôts chaque année ». Voilà donc résumée toute notre argumentation : autorisation de se réunir, subsides accordés par le pouvoir, impôts spéciaux. Et ces arguments parurent si forts que, malgré les passions politiques déchaînées, malgré l'éloquence du président du Conseil, malgré les théories du rapporteur, la Chambre donna raison à M. Lhopiteau et rejeta la confiscation (1).

Nous estimons donc que l'association peut posséder ; nous croyons avoir démontré que ce ne peut être qu'à titre de personne morale distincte des associés. Il nous reste à voir sur quoi nous basons cette personnalité et ce n'est pas là la partie la moins ardue et la moins délicate de notre tâche.

(1) Séance du 28 mars 1901, discours de M. Lhopiteau, *Officiel* du 29 mars 1901.

CHAPITRE IV

DU FONDEMENT DE LA PERSONNALITÉ

Les théories ne manquent point sur le fondement philosophique de la personnalité morale. Simplement esquissées dans notre ancien droit, elles ont pris, dans le siècle qui vient de finir, une grande importance ; elles ont été, surtout en Allemagne et, dans ces dernières années, en France, l'objet d'études très approfondies et très intéressantes.

Ces théories peuvent, indépendamment de celle qui voit dans la personnalité une fiction du législateur, et que nous avons déjà rejetée, se répartir en deux groupes : l'un est formé de celles qui y voient une réalité indépendante de la loi qui ne peut que la reconnaître sans la concéder ; l'autre est formé des théories qui, sans recourir à l'intervention législative d'une manière aussi exclusive que l'opinion classique, se refusent cependant à voir une réalité dans la personnalité morale.

C'est par ce dernier groupe que nous commencerons notre étude. Nous aurons à envisager successivement les théories d'Ihering, de Brinz et de Planiol (1).

(1) Dans l'étude des théories allemandes, nous nous bornerons aux principales. Nous étant trouvé dans l'impossibilité de recourir aux sources elles-mêmes, nous avons recueilli nos renseignements sur ces théories dans les ouvrages de MM. Capitant, Epinay, Michoud, Georg, Goudy, Planiol, etc. Exception faite toutefois pour Ihering.

SECTION PREMIÈRE

THÉORIES NON RÉALISTES

La théorie d'*Ihering* (1) pourrait s'appeler la théorie des destinataires ou des ayant-droit. La personnalité morale n'est qu'une fiction imaginée pour la commodité des tiers. Mais derrière ce fantôme, il faut voir le véritable sujet du droit, car la fiction elle-même ne peut l'être; et en effet, tout droit ayant pour but la satisfaction des besoins de l'homme, il s'ensuit qu'il ne peut y avoir de sujets fictifs de droit, ceux-ci n'ayant pas de besoins. Il ne peut non plus y avoir de droits sans sujets, puisqu'on ne peut se figurer de besoins sans quelqu'un qui les éprouve. Ici, le sujet apparent du droit cache les véritables, ceux-ci sont les individualités qui composent le groupement et qui en sont les destinataires. Mais, étant donné les rapports intimes qui les lient entre eux, Ihering leur refuse le droit de disposer individuellement des biens leur appartenant.

« La personnalité juridique est la forme spéciale dans » laquelle les membres isolés manifestent leurs rapports juri- » diques avec le monde extérieur » (2). S'il faut une forme spéciale pour exprimer ces rapports, on devine facilement que c'est parce qu'ils se différencient du droit de propriété ordinaire des personnes physiques, le droit des membres d'une association est une communauté indivise et indivisible de jouissance. Pour le posséder, il faut appartenir à un cercle donné de personnes, l'intéressé l'acquiert du moment où il y entre, il s'éteint en sa personne quand il en sort. Il s'ensuit que les intérêts des sujets actuels du droit ne sauraient

(1) Georg, p. 21; Van den Heuvel, p. 30; Michoud, p. 31; Goudy, p. 40; Epinay, p. 208; Ihering, p. 340 s.

(2) Ihering, p. 341.

l'épuiser, il se reporte sur les membres futurs de l'association. Cela est conforme au but que poursuivent la plupart du temps ces groupements, ils sont faits moins pour les membres actuels que dans l'intérêt des générations à venir. Et c'est là qu'apparaît le véritable rôle de l'Etat : de même qu'il protège les incapables, ceux qui ne peuvent veiller eux-mêmes à la conservation de leur droit, de même il doit protéger les intérêts des générations à venir. Les *destinataires de l'être moral* ce sont donc les membres actuels et les membres futurs (1).

Ce système se rapproche de celui du contrat d'association ; les critiques qui atteignent l'un peuvent également être faites à l'autre. Il implique une certaine contradiction entre le droit absolu des destinataires et le droit de haute police que l'on reconnaît à l'Etat. D'autre part, il convient de distinguer entre la jouissance et la propriété : si la jouissance appartient effectivement aux destinataires, on ne peut dire qu'il en soit de même de la propriété ; aussi bien Ihering ne parle-t-il que de la première. Mais si les destinataires ne sont pas propriétaires, qui donc le sera ? Et ainsi, nous nous trouvons avoir des biens qui n'ont pas de maîtres ou qui n'ont pour maîtres que des personnes incertaines. Nous rejetterons donc la théorie d'Ihering (2).

(1) La théorie de *Bolze* se rapproche encore plus de celle du contrat d'association. La personnalité morale repose sur la pluralité qui compose une *Universitas*. Ce sont les individus, pris dans leur ensemble qui sont les sujets des droits. Epinay, p. 216.

La même objection qu'à M. de Vareilles doit être faite à Bolze, il est contradictoire de dire que les individus sont les véritables sujets des droits pour les leur dénier à la fin et les accorder à leur ensemble. Il y a là une disparate entre la capacité et la propriété, la capacité est individuelle et la propriété collective.

(2) La théorie de *Salkowski* place aussi dans la vie réelle des associés le fondement de la personnalité morale. Il n'y voit qu'un procédé analogue à celui qui fait considérer en bloc un groupement de choses semblables, comme une *universitas*

Si, dans cette théorie, la propriété des biens de l'association se trouve, en fait, suspendue dans le vide, dans l'opinion de *Brinz* (¹), il n'y a là rien que de très naturel. Ce qui, dans la théorie précédente, était une simple inconséquence de de l'auteur, devient ici le pivot du système tout entier.

D'après Brinz, une propriété appartient non seulement à quelqu'un, mais encore et surtout est possédée pour un but donné. C'est ce qui se voit très clairement dans les associations ; les biens ne sont point aux membres, ils sont affectés à un but et c'est ce but qui, en définitive, en est le vrai propriétaire. La croyance populaire personnifie ces propriétés d'affectation : ce faisant, elle obéit à ses tendances naturelles, à son habitude de chercher toujours la personne derrière le droit, et ici elle crée une personne morale dans l'impossibilité de nommer la personne physique à laquelle ces droits se rapportent (²). Il y aura donc, en réalité, deux sortes de patrimoines : l'un, celui des personnes physiques ; l'autre,

rerum (magasin, bibliothèque, troupeau). C'est ici une *universitas personarum*. Epinay, p. 205. Van den Heuvel, p. 28.

Il faut objecter que Salkowski fait là une assimilation très douteuse. Il y a, dans le second cas, une volonté d'être ensemble qui n'existe pas dans le premier.

(¹) Capitant, p. 126; Goudy, p. 29 s.; Epinay, p. 218; Georg, p. 27; Van den Heuvel, p. 31; Michoud, p. 23.

(²) La théorie de *Bohlau* se rapproche de celle de Brinz : il estime que la personne morale est une créature artificielle jouant le rôle de personne en vertu de l'axiome : Pas de patrimoine sans personne, pas de terre sans seigneur. Epinay, p. 206. Georg, p. 19.

Le moindre défaut de cette explication est de ne rien expliquer du tout. Elle ne nous dit pas pourquoi cette terre est sans seigneur et se contente de poser le postulat de la personne morale.

De son côté, *Windscheid* estime aussi que les biens des corporations sont des biens sans maîtres. Il peut parfaitement exister des patrimoines sans support : il suffit d'une possibilité de vouloir, pouvant, à un moment donné, s'incarner dans une volonté réelle. Elle agira, comme les incapables, par la représentation. Epinay, p. 207. Goudy, p. 35. Georg, p. 32.

Mêmes critiques que pour Brinz : pour qu'il y ait possibilité de vouloir, il faut un voulant et il ne saurait y avoir de représentant sans représenté.

celui des personnes morales, les *Zweckvermogen*. Si l'on objecte que le patrimoine est une collection de droits et que, pour les exercer, il faut une capacité de vouloir, pouvoir, agir, etc....., que réalisent seulement les personnes physiques et non les buts abstraits, Brinz répond que c'est une conception inexacte de la propriété et qu'il suffit d'une relation de pertinence, *d'ejus esse*, très concevable avec un but. Quant à l'obligation, du moment qu'il y a un lien de droit, un *vinculum juris,* peu importe quel en est le sujet. Sans doute, le but ne peut agir par lui-même, mais ce seront les représentants qui agiront pour lui (1).

Cette théorie a la grande qualité d'avoir mis en relief la notion du but des personnes morales, mais on peut lui reprocher sa conception nuageuse et assez étrange de biens sans maîtres réels et cependant soustraits à l'appropriation individuelle. Si la personne morale est créée en vue d'un but, ce n'est donc pas le but qui sera cette personne, car il serait à la fois sujet et objet; d'autre part, nous ne concevons guère un lien de droit existant en dehors de deux sujets liés l'un à l'autre et nous ne voyons pas comment le but, qui n'est personnifié qu'artificiellement, pourrait avoir des représentants, des mandataires.

Tout récemment, un professeur français, M. *Planiol* (2), a

(1) *Bekker*, allant plus loin encore que Brinz, estime que la fixation d'un but suffit pour la constitution d'un Zweckvermogen, sans même une interversion de propriété. Brinz repousse cette interprétation; autrement, dit-il, un bien détenu à charge de restitution serait un Zweckvermogen. Il faut, pour donner la vie juridique à un patrimoine de ce genre, un transfert de la propriété de l'ancien maître au nouveau. Un patrimoine affecté à un but ne saurait, en même temps, appartenir au but et à une autre personne. Epinay, p. 220.

Nous avouons ne pas voir très bien à qui se fera cette translation. Car si c'est elle qui donne l'être au but, il n'existe donc pas encore, et il ne peut ni recevoir, ni avoir des mandataires.

(2) Planiol, *Droit civil,* I, p. 262.

proposé une explication qui se rapproche de celle de Brinz. La personnalité morale serait une notion superficielle déguisant dans notre droit la persistance de la propriété collective : « Sous le nom de personnes civiles, dit-il, il faut donc » entendre l'existence de biens collectifs à l'état de masses » distinctes, soustraites au régime de la propriété indivi- » duelle. Par conséquent, ces prétendues personnes n'en » sont pas, même d'une manière fictive : ce sont des choses ». Partout où il y a des biens, apparaît la personnalité civile, et on nous donne des exemples : le département et la section de commune sont personnes civiles parce qu'ils ont des biens; au contraire, le canton ne l'est pas, parce qu'il n'en a pas. La fiction consiste à « travestir la propriété collective » en propriété individuelle ». « Créer une personne fictive, » c'est constituer un patrimoine collectif distinct des patri- » moines particuliers ».

Cette théorie nous paraît assez étrange : elle est un singulier composé de la doctrine de Brinz, en ce sens qu'elle admet des biens sans support, de la théorie de la fiction, et aussi de celle de M. de Vareilles-Sommières, en ce qu'elle semble se baser sur la propriété des associés. On peut lui reprocher de ne pas tenir compte des faits : l'Etat, par exemple, possède en tant que personne morale, un domaine privé qui n'est pas du tout soustrait au régime de la propriété individuelle, tout au contraire. De même, les biens des associations sont régis par les mêmes principes. M. Planiol répond que c'est là une fiction : mais alors quel en est l'auteur ? Et si c'est la puissance publique, ne voit-on pas que c'est revenir à lui donner le pouvoir de conférer ou refuser la personnalité ? Les exemples donnés sont bien dangereux ; car enfin, on pourrait retourner l'argument et dire que, si le département a des biens, c'est parce qu'il est personne civile. Pourquoi le canton n'en

aurait-il pas lui aussi ? N'est-il donc pas, comme le département, une simple subdivision territoriale ? A-t-il donc une existence moins réelle ? M. Planiol ne le dit pas : il se contente de constater qu'il n'a pas de biens, sans se demander pourquoi cette différence très dangereuse, car si c'est l'Etat qui donne les biens, c'est donc lui qui, en fait, concèdera la personnalité morale, d'après son bon plaisir, puisque M. Planiol ne semble pas indiquer une raison quelconque, un intérêt servant de base à cette concession.

Nous rejetons donc absolument toutes ces théories ; nous les rejetons, car nous les trouvons dangereuses, parce que toutes concèdent à l'Etat un pouvoir souverain dans la concession de cette personnalité, ce qui, du reste, est contraire aux traditions historiques; nous les rejetons encore parce qu'elles font trop bon marché des tendances naturelles de l'esprit humain, quand elles ne les contrarient pas ouvertement.

SECTION II

THÉORIES RÉALISTES

Les théories réalistes, c'est-à-dire celles qui font de la personnalité morale une réalité, seront-elles plus satisfaisantes? Cette réalité peut être conçue de diverses manières, aussi les théories réalistes sont-elles nombreuses. C'est principalement en Allemagne que ces tendances se sont montrées, c'est là qu'elles ont pris naissance, c'est de là qu'elles se sont répandues dans les autres pays, et, récemment en France, où elles gagnent tous les jours du terrain.

Certains auteurs comme *Bluntschli, Novicow, Espinas,* etc. voient dans les sociétés et associations des êtres organiques [1]. On nous montre l'individu formé de cellules, vivant

(1 Michoud, p. 195.

chacune d'une vie propre et vivant également d'une vie commune. C'est leur association matérielle qui forme le corps de la personne physique; de même, l'âme individuelle sera formée de la réunion, de la coordination de la conscience obscure de chacune de ces cellules étroitement unies les unes aux autres et que leur union même portera au degré éminent où nous voyons parvenue la volonté individuelle. Ainsi en est-il des associations ordinaires et, en premier lieu, de cette grande association qu'est l'Etat. Là aussi, il y a un être organique réel. Les divers individus qui les composent, par leurs volontés d'être ensemble, produisent une âme, une volonté collective qui trouve son expression dans le pouvoir central comme la volonté collective des cellules la trouve dans le cerveau. On pourrait aller jusqu'au bout dans cette comparaison de l'Etat et de l'individu : on y trouverait les mêmes phénomènes physiques et moraux.

Un jurisconsulte allemand, *Gierke* (1), sentant tout ce que cette théorie pouvait présenter d'étrange, a cru devoir atténuer cette idée de l'organisme biologique. Il l'a, en quelque sorte, idéalisée, immatérialisée. Pour lui, les personnes morales sont bien des réalités, des personnes réelles collectives, mais cet organisme est purement volontaire. Des volontés unies en vue d'un but commun se dégage une âme composite, une volonté unique, permanente, distincte de celle des associés *ut singuli*. La personne morale ainsi formée sera capable non seulement de droits, mais capable aussi de vouloir et d'agir. Mais, naturellement, elle ne le peut qu'au moyen d'un intermédiaire. Il faut bien se garder d'assimiler ce dernier à un représentant ou à un mandataire; c'est un organe analogue à ceux de la personne physique avec lesquels,

(1) Capitant, p. 126; Rousse, p. 171; Goudy, p. 38; Planiol, I, p. 260; Epinay, p. 225 à 240.

du reste, il ne faut pas non plus le confondre. Ainsi l'association matérielle produit naturellement une conscience collective et les volitions de cette conscience s'exerceront au moyen d'organes matériels. Il y a là une suite de réflexes du physique sur le moral et du moral sur le physique. Ces organes, chargés d'opérer la mise en acte de la volonté collective, ce seront les divers services publics, administrateurs ou gérants, c'est-à-dire les individus mêmes composant l'Etat ou l'association, dans les limites de leurs attributions. En dehors, ils n'expriment plus que leur volonté individuelle. Telle est la *reale gesammt person*. La différence avec la personne physique réside seulement en ce fait que, dans ce dernier cas, l'individu n'a pas conscience d'être la résultante d'une association, que les organes sont séparément inconscients de leur rôle. Au contraire, dans l'Etat, chaque individu a conscience d'être un des mille organismes créant la personne collective, et quand il agit sur l'ordre de celle-ci, il a conscience de son rôle d'organe du pouvoir central; il se rend compte de l'incarnation qu'il réalise, il comprend que ce n'est pas sa propre volonté qu'il met en acte, mais bien une volonté supérieure et différente de la sienne. Et c'est au moyen de ces organes que l'association manifestera sa capacité, laquelle sera, en droit, aussi étendue que celle de la personne physique, même au point de vue des droits de famille : et, en effet, ne parle-t-on point de la tutelle de l'Etat ou de certaines associations charitables? Pourquoi ne pourraient-elles pas se créer une famille civile, adopter, par exemple? Elles auront une liberté complète de contracter, aliéner, acquérir, car, partout où réside une volonté réelle et distincte, doit exister la capacité complète, et, effectivement, dans l'individu, c'est l'âme, la volonté consciente et libre qui est protégée, qui est le sujet des droits beaucoup plus que le corps. Si elles

ont des droits, elles auront aussi des devoirs : si elles les violent, elles commettront un délit et en deviendront responsables. Cela existe déjà, du reste, dans la législation positive. Qu'est-ce que l'amende, la dissolution de l'association, sinon le châtiment de délits collectifs?

Gierke demande que l'on reconnaisse enfin cette capacité naturelle de l'association qui résulte de sa formation spontanée sans l'intervention de la puissance publique. Celle-ci ne peut que la reconnaître, la confirmer, et prendre, en tant que de besoin, les mesures nécessaires pour sa propre sûreté. Ce n'est qu'un pouvoir de direction et de contrôle.

Que penser de ces théories? Elle contiennent une idée qui nous semble vraie : ce n'est pas l'Etat qui crée la personne morale, elle existe en dehors de lui; mais nous estimons que la base qu'on lui donne est inexacte. Nous ne croyons pas à la réalité organique de l'association ou de l'Etat; nous trouvons même assez étrange l'idée de faire de l'individu une association, en quelque sorte, volontaire de cellules; nous ne voyons pas comment, de plusieurs consciences obscures, pourrait s'extraire une conscience nette. Puis, si l'on met ainsi l'association à la base de toute réalité sociale ou organique, il faudra dire aussi que la cellule est le produit d'une association et l'on se demande à quelle véritable poussière d'organismes on finira par arriver. Au reste, cette idée de la réalité organique des sociétés humaines est aujourd'hui abandonnée.

Et si nous rejetons le corps collectif, nous serons aussi amenés à rejeter l'âme unique, car elle ne correspondrait plus à rien de réel pouvant la produire. Nous estimons aussi que Gierke va trop loin en accordant les droits de famille à l'association, car alors on se demande pourquoi elle ne pourrait pas contracter un mariage, et si elle le faisait,

comme le dit spirituellement M. de Vareilles-Sommières [1], on ne pourrait, dans l'état actuel de notre droit, l'annuler que pour défaut de sexe suffisamment caractérisé. Nous devrons donc rejeter la théorie de Gierke comme reposant sur une base inexacte et conduisant à des conséquences manifestement exagérées.

Nous devons maintenant examiner brièvement une autre théorie allemande qui se rapproche de celle de Gierke, sans en avoir, au premier abord, l'aspect aussi choquant. C'est la *Willenstheorie* ou théorie de la volonté, présentée par *Zitelmann* [2]. La personne morale est une réalité qui repose sur la volonté. C'est celle-ci seulement que le droit considère, c'est elle seule qui constitue la personne ; ce n'est pas l'homme qui est le sujet du droit, c'est la volonté humaine. Les individus ne sont, d'après notre auteur, qu'un « superflu physique ». Or, si nous pouvons trouver une volonté collective réelle, nous aurons, du même coup prouvé l'origine spontanée de la personnalité. Zitelmann fait observer qu'un ensemble d'individus (et nous prenons ici ce mot dans son sens général, et non dans son sens restreint d'être humain), dès qu'il est uni organiquement, devient un être réel, nouveau, distinct des individus qui le composent, mais ayant en lui-même la qualité commune de ces individus. Zitelmann emprunte alors des exemples aux diverses sciences : $7 + 5 = 12$, mais 12 est autre chose que $5 + 7$; une maison est autre chose qu'un assemblage de pierres ; un composé chimique, l'eau, par exemple, est autre chose que H^2O. Il y a, dans tous ces composés, un principe d'unité. Ce principe, c'est le but en vue duquel le groupement est fait. Il en sera

(1) Vareilles-Sommières, *Revue cath. des institutions et du droit*, janv. 1901, p. 50.

(2) Michoud, p. 199; Epinay, p. 223; Goudy, p. 36; Georg, p. 39.

de même en sociologie : l'association aura une personnalité réelle différente de celle des individus qui l'auront formée : mais ce qui est uni dans l'association, ce ne sont pas les hommes (car on retomberait dans la théorie de Gierke et on arriverait à un composé être humain), ce sont les volontés humaines groupées, fondues ensemble autour d'un principe d'unité commun, le but poursuivi. Et leur union conservera la qualité commune à chacune d'elles, elle sera une Volonté. Ce sera cette volonté commune qui sera le sujet du droit.

Au premier abord, cette théorie semble séduisante, mais elle appelle de nombreuses critiques. D'abord, elle est un peu nuageuse, et la démonstration de cette unité distincte issue de plusieurs composés est trop métaphysique. Les exemples choisis nous paraissent dangereux, car ce qui est vrai dans une science ne l'est pas forcément dans une autre. On ne voit pas très bien quel est le principe d'unité des deux chiffres 7 + 5, ni de la formule chimique H^2O. Enfin, on peut faire une autre objection : le droit ne protège pas que la volonté, car autrement, tout accord de volontés devrait être protégé par lui et, comme le demande Ihering, il faudrait alors construire une action en justice pour une valse accordée, puis refusée. D'autre part si, en psychologie, on peut considérer séparément la faculté de vouloir, il faut reconnaître qu'en pratique on ne peut la séparer d'une substance physique. Pour vouloir, il faut un voulant. Cependant, la théorie de Zitelmann, quoique devant être rejetée, a, sur celle de Gierke, l'avantage d'idéaliser la personnalité morale, au lieu de lui chercher, au moyen de comparaisons douteuses et de théories physiologiques contestables, une réalité organique absolument inadmissible.

M. *Hauriou* fait reposer sa théorie sur la réalité du phénomène de la représentation. Il distingue l'individualité et la

personnalité. L'individualité est la réalité objective d'un être, elle constitue son unité ; la personnalité est sa vie subjective. C'est de l'intérieur de l'individualité que se dégage spontanément la personnalité. La personnalité juridique a commencé par être collective dans la famille et la tribu, puis elle s'est, en quelque sorte, éparpillée dans la personnalité individuelle (1).

A ce moment, apparaissent d'autres groupements collectifs : Etat, municipes, collèges. Auront-ils une personnalité ? Il faut d'abord se demander si ces groupements ont une individualité propre, distincte de ceux qui les composent : car, pour engendrer une personnalité propre, il faut une individualité qui le soit également. M. Hauriou ne cherche pas à démontrer l'existence substantielle du moi des collectivités : il repousse, ainsi que l'Eglise l'a fait bien des fois, le mysticisme social, la conscience collective, l'âme corporative. Il suffira « de constater que le phénomène des volitions de la » collectivité est réel, d'une réalité sociale, c'est-à-dire que, » socialement, il se forme des volontés communes » (2).

Or, il est incontestable que l'établissement, que l'association qui ont fonctionné un certain temps prennent aux yeux de tous une personnalité de fait : une société de courses, de patronage ou de secours mutuels ne sont plus des comités de tels ou tels membres, mais « *la Société, le Patronage, la Mutuelle* ». Ils ne sont pas devenus des êtres abtraits et fictifs, ils ont une réalité concrète et sociale (3).

D'autre part, il est également incontestable que la volonté de créer cette individualité existe dans la volonté des associés. Ce qui les groupe ainsi librement, ce qui leur donne

(1) Hauriou, *Revue*, p. 10.
(2) Hauriou, *Revue*, p. 126.
(3) Hauriou, *Droit administratif*, p. 108 s. ; *Revue*, p. 126.

cette volonté d'être ensemble, c'est le principe de la finalité, c'est le but auquel ils tendent ([1]). Il faut maintenant qu'à l'intérieur de cette individualité, de ces corps, des volontés humaines se mettent en acte pour créer à l'entreprise une vie subjective et que ces volontés soient ramenées à l'unité. Cela suffira pour constituer la personnalité, car le Droit ne s'attache qu'à la volonté, parce que c'est la seule manifestation du moi à l'extérieur.

Il faut des volontés intérieures, avons-nous dit; or, il est certain que les associés, lorsqu'ils agiront comme tels, auront en vue la vie de l'association, ses intérêts et avantages subjectifs, comme si elle-même avait conscience de son but. Ces volontés seront réunies en un faisceau et ramenées à l'unité. Il y aura deux stades dans cette unification : 1° l'apparition d'une volonté maîtresse ; 2° la représentation de cette volonté par toutes les autres volontés nécessaires à sa réalisation. Il est évident que, sur toute décision dans une œuvre collective, il se dégage une volonté humaine, qui, par son ascendant, s'imposera aux autres ([2]). Ces phénomènes se produiront, partie en vertu de la solidarité préexistante qui donne à tous sensiblement la même conception du bien de l'association, partie en vertu du pouvoir. C'est, en effet, le pouvoir politique, économique, d'affection ou d'intelligence qui forme les sociétés. Avant, il n'y a que des individus ([3]). Le pouvoir les fait un, les réduit en un tout, *in solidum*. La solidarité ne se comprend pas sans une dépendance et il n'y a point de dépendance des uns sans pouvoir des autres. Et il importe peu que la solidarité soit contractuelle, puisque le contrat est un pouvoir consenti, une source d'obligations. Le pouvoir qui

([1]) Hauriou, *Revue*, p. 131.
([2]) Hauriou, *Revue*, p. 133, 134 et s.
([3]) *Id.*, p. 16.

agira ici, c'est le sentiment de l'œuvre, c'est le but poursuivi en commun et il produira une réelle fusion des volontés, c'est-à-dire la domination d'une volonté sur d'autres, l'abnégation, l'annihilation spontanée de ces autres volontés devant elle.

Cette volonté recevra son exécution par l'intermédiaire des représentants de l'association nommés en vertu des statuts librement consentis par tous. C'est par eux que l'association agira : leur nomination est donc un acte essentiel de la constitution extérieure de la personne morale. Quant à la capacité de cette personne, elle est de droit, car elle existe dans les volontés individuelles des associés et parce que le droit ne protégeant que les volontés, il suffit de l'existence réelle d'une volonté collective pour qu'elle soit également protégée (1).

Ainsi, la personne morale se constitue en dehors de l'Etat et malgré lui : il ne saurait donc avoir l'étrange prétention de la concéder ; il ne peut que la reconnaître et la surveiller. Son rôle est celui d'un gendarme et non d'un créateur. Il peut la frapper d'incapacité relative, il peut la dissoudre ; il ne saurait, en aucun cas, du moment qu'elle existe socialement, lui retirer l'existence juridique (2).

La théorie de M. Hauriou nous semble avoir fait réaliser un très grand progrès à la notion de personnalité morale. Ce progrès consiste à sortir hardiment de l'assimilation que l'on a toujours voulu faire avec la personne physique et qui n'existe pas dans la tradition. Le droit romain ne la faisait pas ; à vrai dire, le seul texte qui parle de personne est celui de Florentinus et il dit simplement « *vice personæ fungitur* », c'est-à-dire « joue le rôle d'une personne ». De même, nos anciens auteurs n'ont jamais vu là qu'une comparaison.

(1) Hauriou, *Revue*, p. 137.
(2) *Id.*, p. 140.

M. Hauriou a donc bien raison d'abandonner cette idée et de laisser à la personne juridique son vrai caractère. Mais sa théorie, comme celle de Zitelmann, nous semble attacher une importance trop exclusive à la volonté; d'autre part, en admettant le phénomène réel de la fusion des volontés, pourquoi, dit M. Michoud, attribuer la volonté ainsi formée au groupe plutôt qu'à la volonté maîtresse? Enfin, ce qu'il y a de plus grave, c'est que cette fusion des volontés existe également dans d'autres cas où il n'y a certainement pas personnalité morale, par exemple la société conjugale.

M. Michoud, lui aussi, conteste à l'Etat son pouvoir créateur; il estime, d'autre part, que, pour qu'il y ait une personne, il suffit qu'on puisse concevoir « un sujet de droit, c'est-» à-dire un être capable d'avoir des droits lui appartenant en » propre et des obligations lui incombant » (1). « La person-» nalité n'est pas une personne fictive, elle n'est pas non plus » un simple artifice derrière lequel on trouve, soit des patri-» moines sans maîtres, soit des individus » (2). D'autre part, son fondement exclusif ne saurait être la volonté, car le Droit n'attache pas exclusivement sa protection à celle-ci : il en résulterait autrement qu'un droit ne peut exister qu'au profit d'une Volonté personnelle et libre (3). Et il faudra alors démontrer qu'une telle volonté existe dans la personne morale : on retombera donc dans l'identification de celle-ci avec la personne physique. Le véritable fondement du droit, c'est l'intérêt (4); le titulaire du droit sera l'être collectif ou réel sur la tête duquel reposeront des intérêts distincts. Mais l'Etat ne sera-t-il point libre de méconnaître cet intérêt? Il

(1) Michoud, p. 5.
(2) *Id.*, p. 193.
(3) *Id.*, p. 213.
(4) *Id.*, p. 215 et s.

faut répondre que si l'homme est respecté, non parce qu'il veut, mais parce qu'il vit (1), il faudra le respecter dans toutes les manifestations de son être, non seulement comme particulier, mais comme être social, car il ne peut rien par son effort individuel. Il faudra donc protéger les intérêts collectifs et permanents des groupements humains et, pour cela, leur permettre d'être représentés par des volontés agissant en leur nom, c'est-à-dire les traiter comme des personnes morales. Mais, pour cela, deux conditions seront nécessaires :

1° Un intérêt distinct des intérêts individuels, c'est-à-dire, un intérêt collectif et permanent ne pouvant s'incarner dans la personne individuelle parce qu'il la dépasse, soit dans l'espace, soit dans le temps.

2° La volonté, qui n'est pas le fondement de la personnalité, mais qui en est un élément essentiel pour que la personne puisse agir et exercer les droits qu'on lui attribue : pour cela, il faut, dans le groupe, une organisation capable de dégager une volonté unique (2).

La théorie de M. Michoud a la même qualité que celle de M. Hauriou, qualité qui consiste à dégager la notion de personne juridique des rêveries anthropomorphiques. Mais elle nous paraît reconnaître à l'Etat un pouvoir dangereux, en lui remettant le soin de traiter les groupements en personne morale. Ces personnes existent avant que l'Etat les reconnaisse et malgré sa méconnaissance. Tout ce qu'il peut faire, c'est de les empêcher de se créer en dissolvant l'association, mais celle-ci étant formée, même en dépit des prohibitions légales, la personne morale existe.

Nous estimons pourtant que le point de départ de M. Michoud est absolument exact. Ce que le Droit protège, c'est

(1) *Id.*, p. 217.
(2) Michoud, p. 218 à 221.

l'intérêt et, partout où il y a un intérêt distinct, il doit y avoir et il y a, la plupart du temps, protection du Droit positif. Ainsi, l'intérêt de la communauté distinct, pendant qu'elle dure, de celui des deux époux, est protégé à part; de même la succession vacante à laquelle on nomme un curateur. Et cependant, dans ces deux cas, on ne saurait dire qu'il y a protection d'une volonté. Donc, pour qu'il y ait protection, il suffit d'un intérêt distinct et respectable. Mais cela suffit-il pour constituer une personne morale, c'est-à-dire, créer un être de droit susceptible de survivre à ceux qui le composent et d'être protégé directement pour lui-même? Nous ne le pensons pas, d'autres éléments doivent nécessairement venir compléter cette notion fondamentale de l'intérêt.

Il ne sera pas besoin, d'après nous, de démontrer l'existence d'une personne réelle, analogue à la personne physique. Nous pensons que c'est là la grande erreur de toutes les théories : nous croyons, avec MM. Hauriou et Michoud, que « pour le Droit, la notion de personne doit rester une notion » purement juridique » (1) sans que l'on ait à s'occuper de déterminer sa nature métaphysique. Pour nous, il y aura personne morale réelle, lorsqu'il y aura un intérêt distinct et respectable se rattachant naturellement à un concept nécessaire.

Avons-nous ici cet intérêt distinct et respectable? Cela ne nous paraît pas douteux : le groupement répond à des besoins qui, souvent, ne sont pas ceux des associés eux-mêmes (sociétés de sauvetage, associations charitables), et, en tout cas, l'intérêt représenté par l'association s'étend bien au delà du groupe actuel des associés. D'autre part, cet intérêt est respectable : « Reconnaître le groupement comme licite, dit

(1) *Id.*, p. 8.

» M. Michoud, c'est par là même reconnaître l'intérêt qu'il » poursuit comme digne d'être protégé » (1).

Si maintenant nous prouvons qu'en fait cet intérêt se trouve forcément attaché à une notion universelle, à une conception obligatoire de l'esprit, nous en conclurons que le Droit doit respecter ce sentiment et consacrer la personnalité morale de l'association, car sa mission est de traduire simplement les faits, non de les déformer ou de les méconnaître (2).

Le premier de ces faits est la nature essentiellement sociable de l'homme; Aristote l'avait déjà exprimé dans l'antiquité dans une définition célèbre. Séparé de ses semblables, réduit à ses seules forces, la vie lui serait impossible. L'homme doit donc, comme dit M. Michoud, être considéré, et comme individu, et comme être social. Sous ces deux aspects, il a droit à la même protection : les groupements qu'il formera en qualité d'associé participeront donc de sa nature et devront être protégés comme lui-même, respectés comme le second aspect de l'homme. Ce seront des personnes collectives et comme elles sont, nous le verrons, ramenées forcément à l'unité, ce seront des personnes uniques, des personnes morales. Cette notion de personnalité n'est pas, comme le disent MM. Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, obtenue par un effort d'abstraction, nous estimons au contraire qu'elle est naturelle et nécessaire.

La suprême association est l'Etat, or on lui reconnaît généralement la personnalité morale (3). Il le faut bien pour qu'elle puisse créer les autres; avant de donner l'existence, il faut

(1) Michoud, p. 218.

(2) *Minghelli* pense lui aussi que l'être collectif est un produit naturel des tendances de l'homme, conforme à ses fins, et nécessaire à son développement. Dans ces conditions, on pourra bien dire que la loi le reconnaît, le sanctionne, le règle, mais non qu'elle le crée. Van den Heuvel, p. 23.

(3) Aubry et Rau, *Droit civil,* I, p. 115.

exister soi-même. Mais « quelle est donc la loi qui a fait de » l'Etat un être moral, capable de légiférer et de se conférer à » soi-même le droit d'avoir un patrimoine » (1)? On nous répond que l'Etat est une personne morale nécessaire. « L'Etat, » dit M. Despagnet à son cours, est une personne morale. » Cela résulte des faits : en effet, l'Etat a des relations juri- » diques soit avec les autres Etats, soit avec les individus; » or, ces relations ne peuvent se produire qu'entre sujets de » droits : l'Etat en est donc un, et comme il n'a point d'exis- » tence physique, c'est une personne morale. C'est là un » attribut essentiel de l'Etat, sans lequel on ne le concevrait » pas, sans lequel sa vie serait impossible ». Nous nous garderions bien de réfuter l'opinion du savant professeur : elle nous semble trop juste et trop conforme à la nôtre; mais ne voit-il pas qu'il est bien difficile de la concilier avec la théorie qu'il soutient, de la personnalité fiction? Si l'Etat a des relations juridiques, c'est parce qu'il est une personne morale : *prius est esse quam esse tale*. Sa personnalité morale peut avoir été imaginée après coup pour expliquer ces relations : elle leur était forcément préexistante, ce qui est légitime, c'est de dire que l'existence de ces relations nous prouve celle de l'Etat. Elle s'imposait, comme le dit très justement M. Despagnet, il est impossible d'admettre qu'on ait feint la personnalité morale de l'Etat pour pouvoir ensuite construire des rapports de droit (2).

(1) Michoud, p. 16.

(2) Tout dernièrement, M. Duguit vient de nier la personnalité morale de l'Etat. La personnalité, d'après lui, n'existe pas. Il n'y a que des rapports d'individus à individus. L'Etat est un pouvoir fondé sur la force (p. 9, 242 s.); les plus forts imposent leur volonté aux plus faibles : « Volonté une et collective, souveraineté » nationale, souveraineté politique de l'Etat, mots sans valeur, qui ne servent qu'à » voiler la brutalité des faits et l'arbitraire de la force » (p. 255). « Le pouvoir poli- » tique, quelle que soit sa forme, n'est jamais légitime dans son origine... il est, en » soi, un fait étranger au Droit » (p. 256). Il peut, il est vrai, devenir légitime par la

Au fond, l'auteur nous semble ne pas être aussi éloigné de nous qu'il le parait, son opinion provient simplement de la confusion qu'il établit entre les deux mots « *intellectuel* » et « *fictif* »: du moment que l'Etat n'existe pas matériellement, il est fictif. Voilà bien sa pensée, croyons-nous. Nous verrons par la suite qu'elle est inexacte. Nous croyons donc que la personnalité de l'Etat est concomitante de sa constitution elle-même et indépendante de toute fiction, elle est nécessaire, on ne comprendrait pas l'Etat sans elle, donc elle est réelle. Un peuple,

manière dont il s'exerce en vue d'un but social, il est limité par la notion du Droit qui résulte de la nécessité qu'il y a pour l'homme à vivre en société (p. 258 s.). Mais ce n'est point là une notion absolue, elle varie suivant les époques (p. 85). « Nous » repoussons les doctrines de droit naturel qui considèrent cette règle comme » absolue et immuable » (p. 100). L'homme, du reste, n'a pas de droits subjectifs antérieurs à toute société. « Nous admettons, sans hésiter, que le droit et la morale » sont des produits naturels, des rapports sociaux ; nous repoussons toutes les doc- » trines qui fondent le droit et la morale sur l'existence de droits et de devoirs » individuels antérieurs à toute société appartenant à l'homme et s'imposant à lui » parce qu'il est homme. La règle de conduite est un produit social : ou plutôt elle » est la société elle-même » (p. 92, 273 s.).

De cette limitation de l'Etat par le Droit, M. Duguit tire des conséquences : l'Etat doit :

Laisser « vivre... et par conséquent se procurer tous les éléments nécessaires à la subsistance » (p. 281).

Laisser « aller et venir » (p. 281).

Laisser travailler; mais on s'empresse d'ajouter qu'il n'est pas forcé de reconnaître la propriété capitaliste qui, en monopolisant les instruments de travail et les capitaux, porte atteinte à la liberté du travail. Pour le moment, elle est légitime puisqu'elle existe, et, par suite, c'est donc qu'elle est probablement conforme à la solidarité sociale telle qu'elle est comprise à notre époque (p. 281 et 282). Duguit, *L'Etat, le droit objectif et la loi positive, passim.*

La théorie préconisée par M. Duguit nous parait assez peu rassurante et nous sommes forcé de reconnaître que nous ne sommes guère séduit par ce tableau : l'Etat, pouvoir des plus forts, imposant aux faibles sa volonté et même sa tyrannie. On concède, il est vrai, que certains droits restent à l'individu « vivre, aller et venir » mais nous trouvons que ces libertés sont au moins nécessaires, ou autrement il faudrait aller jusqu'à dire que le plus fort pourra tuer le plus faible. M. Duguit veut bien aussi concéder que, puisqu'elle existe, la propriété est légitime pour le moment. Elle est conforme au sentiment présent de la solidarité sociale. Nous pensons que c'est là une théorie dangereuse, car elle n'admet que provisoirement la légitimité

une nation, est une chose réelle et non pas fictive, la personnalité morale est son attribut essentiel, elle est à la nation ce que l'âme ou le principe vital, suivant les opinions, sont à l'homme; comment pourrait-on dire que, plus que ceux-ci, elle est fictive? Et si l'on dit que ce sont les besoins impérieux auxquels l'Etat répondait qui lui ont donné cette personnalité, pourquoi le même raisonnement ne s'appliquerait-il pas aux autres associations, puisqu'elles aussi répondent à des besoins de la vie sociale ou simplement de la nature humaine, ne fût-

de la propriété. Que le sentiment de solidarité vienne à changer et elle disparaîtra. Or, nous pensons que la substitution de la propriété individuelle à la propriété collective a été un instrument de progrès social, qu'elle apparait comme une nécessité économique, que, tant que l'accès en sera librement ouvert à tous, ce qui satisfait à la justice et à l'égalité, la propriété capitaliste rendra des services qui en sont la justification et nous estimons qu'on pourra l'employer comme on le voudra. On ne peut pas prévoir les solutions d'un avenir qui ne nous appartient pas; les institutions doivent être jugées par leur origine et pour les services qu'elles rendent et il est dangereux de jeter un doute sur leur légitimité sans preuves, sans arguments actuels, mais seulement sur le fondement d'une hypothèse, d'une conception contestable, au nom d'un avenir qui n'arrivera peut-être jamais.

D'où provient, d'autre part, cette solidarité sociale d'où dérive la règle de Droit objectif qui limitera les pouvoirs tyranniques de l'Etat? Son nom l'indique, elle provient de la société. Mais qu'est-ce qu'une société sans pouvoir, sans Etat, sans hiérarchie? Peut-on seulement la concevoir? Il faut bien toujours qu'il y ait un chef. Or, tout pouvoir, dit notre auteur, n'est que celui des plus forts : s'il en est ainsi, pourquoi faire intervenir le mot de solidarité qui suppose un lien entre personnes jouissant des mêmes droits et tenues des mêmes obligations? Nous nous croyons autorisé à conclure que le sentiment de solidarité sociale sera tout simplement le caprice des plus forts, car, si les faibles n'ont pu s'emparer du pouvoir, il n'y a point à compter qu'ils réussiront à imposer leurs sentiments à leurs maîtres. Et avec une semblable théorie, nous craignons que la légitimité de la propriété ne puisse être établie sur des bases bien stables. Légitime aujourd'hui, elle ne le sera plus demain, si la force passe du côté de ses adversaires.

M. Duguit nous dit aussi que, grâce à sa théorie, on supprime les conflits entre l'individu et l'Etat (p. 266). Cette conséquence va de soi, puisqu'il n'y a plus d'Etat; on supprime même la patrie. « L'idée de patrie a fait couler trop de larmes et trop » de sang pour que nous puissions y voir le dernier stade de l'évolution sociale... » (p. 78). Mais il restera toujours les conflits entre individus, entre forts et faibles, croit-on qu'ils ne seront pas aussi violents? Le distingué professeur rejette, comme fausse et vieillie, la conception universelle de l'Etat personne morale; ne tiendra-

ce que le plaisir d'être ensemble? La vérité est que les motifs qui ont nécessité la reconnaissance, nous ne disons pas la création de la personnalité morale de l'Etat, se retrouvent ici avec la même force.

La fiction ne prouve rien; en effet, si l'on reconnaît la personnalité à des êtres autres que les hommes, c'est que ces êtres peuvent être sujets de droits et d'obligations. Cette prétendue fiction de la personnalité s'impose aussi dans nos associations, elle s'impose à la fois subjectivement et objectivement, c'est-à-dire dans la pensée des associés eux-mêmes et aussi dans celle des tiers étrangers à l'association.

Dans la pensée des associés, disons-nous (1). Cela est si vrai que les partisans de la théorie classique ne le contestent même pas, puisque c'est là-dessus qu'ils basent leur théorie de l'interposition. Chaque associé n'a certainement pas l'in-

t-il pas compte non plus du sentiment d'amour-propre qui existe dans chaque individu et qui le pousse à se croire toujours l'égal de son semblable? On consentait bien à s'incliner devant l'Etat, qu'on se représentait comme un être différent et supérieur, incarnant les intérêts de toute une nation dans son passé, son présent et son avenir. Cèdera-t-on également devant un autre homme qui, pour vous commander, n'a qu'un seul droit, le droit du plus fort, le droit du poing, ce *Faustrecht* que les Barbares introduisirent avec leurs hordes envahissantes? Pour nous, il nous semble, au contraire, que les conflits seront beaucoup plus nombreux, beaucoup plus longs et beaucoup plus violents.

M. Duguit compte beaucoup sur l'influence du Droit objectif. Un droit sans sanction efficace nous paraît, comme à beaucoup, bien problématique; d'autre part, ce droit ayant la même origine que le pouvoir, il faudra donc que celui-ci se limite lui-même. Une telle abnégation est bien peu probable. A vrai dire, nous ne concevons pas comment ce qui est vicieux dans son origine pourrait devenir juste dans ses conséquences. Comment imaginer une limitation quelconque résultant d'un Droit vague et assez nuageux, issu d'une prétendue solidarité sociale, alors qu'on ne voit partout que luttes et divisions? Comment ce Droit pourrait-il réfréner un pouvoir fondé uniquement sur la force, c'est-à-dire, d'après l'auteur lui-même, complètement étranger au Droit? Cela nous rappelle un peu les brigands qui, partageant leur butin, se traitent de malhonnêtes gens lorsque l'un d'eux se fait la part du lion. Y aurait-il dans cette association une certaine solidarité sociale d'un genre tout particulier assurant la répression des abus?

(1) Epinay, p. 259; Brice, p. 127; Capitant, p. 124; Georg, p. 13.

tention de contracter pour lui avec la pensée de transmettre à ses collaborateurs ; il croit, il est convaincu qu'il travaille pour quelque chose de différent et, à la fois, de supérieur à l'ensemble des associés réunis ; il s'abandonne tout entier, il sacrifie ses intérêts à la réalisation du but poursuivi et il pense que ses coassociés font de même. Il se considère, lui et ses collaborateurs, comme des représentants, de simples organes, des instruments d'une personne, d'un être différent d'eux et qui doit leur survivre à tous, dont ils ne se définissent pas la nature, mais au service duquel ils mettent leur activité et leurs ressources.

Au reste, c'est là un fait psychologique bien connu, que des hommes rassemblés ne pensent plus comme des individus isolés : les différences se fondent, les traits communs s'accusent et s'exaltent, il se produit un résultat analogue à ces portraits-types que l'on obtient en superposant les photographies de plusieurs individus appartenant à la même profession. Il y a ainsi une volonté type, un sentiment commun, dont l'expression vulgaire, « l'âme des foules », quoique inexacte en sa forme, donne bien l'idée, et qui n'est pas celui de chaque associé pris isolément, mais celui de tous, composé d'un peu de l'opinion de chacun. Il s'impose alors à tous par le seul fait de l'exaltation produite par le rapprochement des hommes, ou bien, dans les sociétés, plus réfléchies et plus pondérées par le jeu naturel de leurs institutions, par cette volonté d'être ensemble qui persiste sous les différences d'appréciation et qui fait qu'une fois la volonté de la majorité connue, celui qui a voté non agira comme s'il avait voté oui et renoncera à avoir, comme membre de la Société et tant qu'il y restera, une volonté différente de celle de la majorité. Il sera donc naturel et juste de dire que l'opinion commune sera la volonté de l'unanimité des sociétaires et que chacun a con-

tribué à la former, mais d'une manière purement mécanique en quelque sorte. La preuve en est que le décès ou la démission d'un ou plusieurs membres ne changera pas la situation juridique de l'association et qu'elle continuera à exister dans les mêmes conditions, tant qu'il sera possible de former une majorité. On peut donc dire que cette volonté commune, produit de celle des associés, s'extériorise dès qu'elle est formée et s'impose à eux exactement comme si elle était la volonté d'une personne étrangère.

C'est ce phénomène que l'on personnifie, c'est à ce concept supérieur que les associés ont conscience d'obéir et c'est pour lui qu'ils agissent. Ce sentiment d'agir pour le compte, pour l'honneur d'un être différent de soi-même est la caractéristique de toute association, même forcée à l'origine, dès qu'il s'y mélange un peu la volonté d'être ensemble. L'honneur de la corporation, du groupement, devient aussi cher aux associés que le leur propre et c'est là l'origine de ce sentiment que l'on appelle l'esprit de corps. L'associé est fier d'appartenir à une corporation qui a jadis accompli des actions d'éclat, il semble que cet honneur rejaillit sur lui-même : croit-on que s'il pouvait connaître personnellement tous les membres de cette corporation, les morts comme les vivants, et s'il pensait que l'association n'est pas autre chose que ceux-ci « en chair et en os », comme dit M. de Vareilles-Sommières, il serait aussi fier de se rencontrer avec eux? Qu'était-ce que ces rivalités entre deux régiments, que chaque homme épousait en y entrant, sinon la manifestation de cette idée que, sur lui, reposait le patrimoine d'honneur de cet être supérieur, le régiment, composé non seulement des soldats actuels, mais de tous ceux qui s'y étaient succédé, patrimoine qu'il devait rendre intact à ceux qui le suivraient?

Nous disons également que ce sentiment existe objective-

ment, c'est-à-dire dans la pensée des tiers qui ont des rapports avec l'association. Comme le dit très bien M. Hauriou, elle jouit, vis-à-vis d'eux, d'une individualité distincte de celle des membres qui la composent. Quoi donc! s'écrie M. de Vareilles-Sommières, « si je donne une médaille à » une association de sauveteurs... j'ai voulu honorer et re- » hausser, non des hommes, mais une abstraction qui n'a » jamais sauvé personne » (1)? Dût cela lui paraître extravagant, nous soutiendrons que oui. Ce ne sont pas les associés actuels que j'ai voulu honorer, car, autrement, j'aurais donné une médaille à chacun, mais l'association, c'est-à-dire l'ensemble des associés, anciens, actuels et futurs, c'est-à-dire quelque chose qui dépasse de beaucoup la personne humaine. N'est-il pas évident qu'autrement cette médaille devrait être licitée, lorsqu'un des associés actuels se retirerait et que cela est absolument contraire à la pensée du donateur? Nous pensons, au contraire, que ce sont précisément ces récompenses données à un corps qui prouvent l'individualité dont jouit l'association dans l'esprit de ceux qui les donnent. S'il n'y a que des associés, pourquoi l'acte glorieux accompli par l'un d'eux n'est-il pas uniquement attribué à lui seul, mais pourra-t-il servir à l'illustration de ceux qui viendront peut-être un siècle après lui? Pourquoi est-il compté à l'actif de l'association? Pourquoi, lorsqu'un soldat a pris un drapeau à l'ennemi ou lorsqu'une cité a soutenu un siège héroïque décore-t-on le drapeau du régiment ou la Ville, quelquefois longtemps après la mort de ceux qui ont mérité cet honneur? Dira-t-on que l'on décore un symbole représentant l'ensemble des soldats ou des bourgeois? Mais sur le nombre de ceux qui ont combattu à ce moment, combien y a-t-il eu de lâches?

(1) Vareilles-Sommières, *Contrat d'association*, p. 63.

Et, en tout cas, cela pourrait être compréhensible de leur vivant, mais après leur mort, qui veut-on honorer, si ce n'est pas le groupement lui-même? Les ombres des morts, peut-être? Mais alors, il n'y a pas de raison pour faire fi du fantôme de l'association. Cette individualité est donc reconnue par la pratique et par le langage courant de tous les peuples. Nous estimons que le langage répond toujours à quelque chose de réel, à quelque chose qui existe nécessairement, car autrement, lorsque le langage s'est formé, le besoin du mot correspondant ne se serait pas fait sentir. Le langage traduit l'état de civilisation d'un peuple, ses idées, le sentiment populaire, c'est-à-dire la coutume.

Or, qu'est-ce que le Droit, sinon la consécration officielle, la reconnaissance de la coutume? Il ne crée rien, il se borne à constater et à réglementer les rapports sociaux : il peut les prohiber, les punir, il ne peut pas les empêcher d'exister et il manque à sa mission lorsqu'il se refuse à constater une coutume invétérée.

Nous arrivons à une des objections les plus spécieuses que l'on puisse nous faire, précisément celle que nous avions réservée plus haut, à savoir que ce qui est intellectuel est fictif. L'association, comme personne, n'a pas d'existence matérielle, on ne la voit point, on ne l'appréhende point, elle n'a ni odeur, ni saveur, ni densité, ni étendue, donc elle n'existe pas réellement, ce n'est que par un effort d'abstraction que l'on peut la comprendre, c'est une fiction. Nous croyons qu'il y a là une grave confusion entre les deux idées : ce qui est purement intellectuel n'est pas forcément fictif. Prenons un dictionnaire et cherchons la définition de ces deux mots, nous trouverons : « *intellectuel*, spirituel par opposition à matériel. L'âme est une substance intellectuelle. — Qui appartient à l'intellect ». Reportons-nous à ce mot et nous verrons : « *intellect*,

l'esprit humain en tant qu'il conçoit ». Et Descartes, prenant le mot intellectuel en ce sens, l'oppose au mot corporel. Cherchons maintenant le mot fictif : « *Fictif*, qui n'est pas réel ». Il y a donc une grande différence : une chose intellectuelle est un produit naturel et réel de l'esprit humain ; la chose fictive est une chose artificielle, une chose qui pourrait, qui *devrait* naturellement être autrement qu'on ne la suppose. En définitive, *intellectuel* s'oppose à *corporel :* la chose intellectuelle n'a pas de forme matérielle, mais n'en existe pas moins ; *fictif* s'oppose à *réel,* pris dans le sens d'*existant,* la chose fictive est celle qui n'existe pas.

Par conséquent, lorsque nous disons que la personnalité morale existe intellectuellement à l'état de concept nécessaire de l'esprit humain, nous disons par cela même qu'elle existe réellement : donc elle n'est pas une fiction et, par suite, elle n'est pas l'œuvre de l'État.

Ce que nous disons là est tellement vrai que nos adversaires eux-mêmes le laissent entendre. M. de Vareilles nous dit que c'est un régime nécessaire aux associations : « Il leur serait » impossible de fonctionner si elles ne l'adoptaient pas. Con- » çoit-on un Etat dont chaque membre pourrait être pour- » suivi isolément et sur ses biens personnels pour sa part » dans les dettes sociales? (¹) » Si on ne le conçoit pas, pourquoi donc dit-il que la personnalité n'existe pas? Et ailleurs, après avoir dit dans son ouvrage sur le *Contrat d'association* (²), que le peuple ne comprend pas la personne morale, il dit, dans la *Réforme sociale :* « Le créateur de la personne » morale, c'est l'usage, c'est la langue, ce sont les tendances » naturelles de l'esprit humain » (³). — « Elle naît *spontané-*

(¹) Vareilles-Sommières (extrait de la *Revue de Lille,* 1900).

(²) *Id.* (*Contrat d'association,* n. 40).

(³) *Id.* (*Réforme sociale,* 1er mars 1901, p. 357).

» *ment* dans l'esprit des hommes en face du spectacle que » leur offrent ces associations... » ([1]) Il est vrai qu'il ajoute : « en soi, elle n'est rien, rien d'extérieur au sujet pensant » ([2]). Mais justement, il suffit de cette existence purement intellectuelle. Même aveu chez un partisan de la personnalité fiction, chez M. Sauzet ([3]).

M. de Vareilles-Sommières nous fait alors une autre objection : dans la communauté, il y a un intérêt distinct, il y a volonté d'être ensemble, il y a donc personnalité morale. Et, si toute réunion d'hommes crée une personne morale, un troupeau sera donc un mouton moral et une forêt un arbre moral ([4])? Ils sont, en effet, associés et forment un tout.

Ces derniers arguments ne sont pas sérieux, et nous sommes convaincu que M. de Vareilles ne les a mentionnés que pour faire nombre et frapper l'imagination populaire, absolument comme dans certaines affiches d'une société de tempérance de notre ville, on place, parmi les boissons nuisibles, la grenadine entre le vitriol et le chloroforme. Il est évident que jamais un troupeau ne formera un mouton moral, car la réunion matérielle ne suffit pas, il faut la volonté subjective de créer une association : les moutons sont bien associés, si l'on veut, mais ils le sont par une volonté absolument étrangère à la leur, et, à proprement parler, ils n'ont point de

([1]) *Id* , p. 358.

([2]) *Id.*, p. 358.

([3]) M. Sauzet, distinguant les personnes morales privées des personnes morales publiques, déclare que, dans ces dernières, la fiction est tellement puissante qu'il y a presque une personne réelle dans l'être fictif.

De son côté, M. Capitant se range franchement, en théorie, à l'opinion de la personne réelle. Il se base justement sur cette idée que cette prétendue abstraction s'impose au législateur dès que la vie juridique d'un peuple se développe. C'est un organisme indispensable de la Société moderne. (Sauzet, *op. cit.*, p. 338 ; Capitant, p. 124.)

([4]) Vareilles-Sommières (extrait de la *Revue de Lille*, 1900.)

volonté du tout, dans le sens où l'on entend ce mot quand il s'agit des hommes.

L'argument tiré de la communauté est plus spécieux, mais nous le résoudrons en disant que, pour qu'il y ait personne morale, il faut un intérêt distinct, répondant à un concept nécessaire, une volonté libre d'être ensemble, une volonté libre de créer quelque chose de permanent (et ici nous prenons ce mot dans le sens de perpétuel), c'est-à-dire quelque chose de différent et de supérieur à soi-même. Or, ce sentiment n'existe pas dans la communauté : car si, pendant qu'elle dure, elle représente un intérêt distinct de celui des deux époux, en réalité, elle est créée pour le profit personnel de chacun d'eux, elle se confond avec eux-mêmes, elle se dissout lorsque l'un d'eux meurt, et, par suite, on ne peut dire qu'il y ait là une personne morale, car il n'y a pas eu volonté de créer quelque chose de permanent [1].

[1] On nous fera sans doute l'objection que, dans la société civile et commerciale *fermée,* c'est-à-dire se dissolvant par la mort de l'un des associés, il y a cependant personnalité morale. Nous répondrons que, pour nous, cette personnalité peut bien exister *aux yeux de la loi, mais qu'elle n'existe certainement pas en réalité.* Nous n'avons pas ici, au fond, d'intérêt distinct de celui des associés : l'intérêt de la société commerciale A formée des individus Primus, Secundus et Tertius n'est pas autre chose que l'intérêt de ces trois personnes : ce que celles-ci poursuivent, c'est chacune son intérêt propre ; ce qui le prouve, c'est d'abord que les bénéfices iront grossir le patrimoine propre de chaque associé et ensuite, comme le dit M. Sauzet qui appelle ces groupements des personnes morales privées, c'est que là, les droits des associés reprennent à la dissolution et passent aux héritiers naturels de chacun, ce qui n'a pas lieu pour les associations. Où voit-on également le concept nécessaire de l'individualité de cette société ? La plupart du temps, son nom est le nom même des associés qui la composent : Primus père et fils ; Secundus, Tertius et Cie, etc... Jamais ici les associés ne se figurent travailler pour un être moral et différent d'eux dont ils ne sont que les instruments ; jamais, si la société vient à péricliter, les associés ne se passionneront pour son honneur, mais ils chercheront seulement à dégager leurs intérêts personnels.

Enfin, le caractère de permanence faisant défaut prouve bien qu'il n'y a pas là création d'une personne morale. La société se dissout par la retraite ou la mort d'un associé ; c'est donc qu'elle est étroitement liée, disons le mot, identifiée avec

La personnalité morale sera donc constituée par les trois éléments que nous venons d'indiquer. Dès qu'ils se trouveront réunis, elle existera en dehors de l'Etat et en dépit de lui, il ne peut l'empêcher qu'en dissolvant l'association, car elle est un fait; elle existe réellement et dans un domaine qui lui échappe, le domaine intellectuel, il peut la frapper d'incapacité relative ou même absolue, comme il le fait pour les personnes physiques et l'on conçoit très bien que les personnes morales ne soient point toutes mises sur un pied d'égalité entre elles ou vis-à-vis des personnes physiques, celles-ci elles-mêmes n'y sont point encore parvenues complètement et les nombreuses catégories des *cives minuto jure* des Romains sont célèbres. « L'Etat aura, sur les personnes morales, un » pouvoir de contrôle et de surveillance, il sera leur gendarme » judiciaire comme il est celui des personnes physiques, mais » il n'aura pas de pouvoirs administratifs de création ou de » destruction » (1). Cela, parce qu'il ne le peut pas. La réalité de la personne morale échappe à ses coups comme à ceux des juristes, et nous terminerons en enregistrant l'aveu mélanco-

la personne de ses membres. A quoi bon, dès lors, la création d'un être moral qui ne dépasse l'être physique, ni dans l'espace, ni dans le temps?

En réalité, la personnalité de ces sociétés n'est qu'un moyen commode, voilant pour un temps les droits des associés, et destiné à éviter des complications de rapports juridiques. Mais on aurait tout aussi bien pu, en respectant l'intention des parties, employer d'autres moyens, par exemple le mandat donné à l'une d'agir pour les autres, un privilège accordé expressément aux créanciers de l'ensemble sur le fonds commun, etc... La personnalité n'est ici qu'une fiction empruntée à l'exemple des associations, et que, par une bizarre anomalie, on refuse justement aujourd'hui aux groupements qui la possèdent de droit naturel et qui ont servi de modèle aux autres.

Le droit canonique avait très bien fait cette distinction. M. Planiol nous dit (*Droit civil*, I, p. 260) qu'il ne reconnaissait la personnalité qu'aux collèges et non aux sociétés, parce que le collège avait une existence indépendante de celle de ses membres qui changent et se renouvellent sans cesse, tandis que la société se compose d'individus déterminés et meurt quand l'un d'eux meurt.

(1) Hauriou, *Revue*, p. 124.

lique de M. de Vareilles-Sommières (1) à la fin de l'un de ses derniers articles : « Nous aurions beau la repousser, du reste » nos efforts seraient vains. Comme les ombres du Styx, la » personnalité morale serait traversée par les armes de la » critique, sans tomber ni reculer d'un pas. *Elle est immor-* » *telle, parcequ'elle répond à un réel besoin de l'esprit* » (2).

(1) Vareilles-Sommières, *Réforme sociale*, 1er mars 1901, p. 360.

(2) Nous avons connu trop tard la théorie de *Jellinek* pour la traiter comme elle le mérite. A ce moment notre opinion était faite, mais nous sommes heureux de constater que la conception de cet auteur se rapproche de la nôtre. Jellinek, lui aussi, estime que toute abstraction n'est pas forcément une fiction. On n'a jamais nié, dit-il, l'existence du point ou de la ligne, ni traité $\sqrt{2}$ comme une fiction, sous prétexte que ce ne sont pas là des choses visibles et saisissables. L'idée de personnalité doit rester purement juridique.

Cependant, on peut reprocher à cet auteur d'attacher une importance trop exclusive à la volonté et de ne pas nous expliquer comment celle des individus devient celle du groupe. On se contente de dire qu'il est nécessaire pratiquement que le Droit la considère comme telle, et cela nous paraît insuffisant.

TROISIÈME PARTIE

Législations étrangères.

Avant de passer à l'examen des divers projets de réformes qui ont vu le jour en France, il est bon de rechercher à quel degré de progrès législatif sont parvenues les autres nations :

Les documents que nous avons pu rassembler sur la question sont singulièrement rares et incomplets : nous serons donc obligé de traiter très rapidement cette partie de notre travail.

Presque tous les peuples ont inscrit aujourd'hui dans leurs codes le principe de la liberté d'association ayant pour conséquence naturelle la capacité du groupement ainsi formé. Le régime qui semble le plus commun est celui qui consiste à réclamer de l'association qui veut devenir personne civile une déclaration préalable. Nous verrons par la suite que c'est aussi le principe de beaucoup de projets français.

Nous grouperons les divers pays suivant les ressemblances de leur législation.

I. Pays d'incapacité

Belgique (1). — L'article 20 de la constitution de 1831 reconnaît aux Belges le droit de s'associer. Mais on en dis-

(1) Epinay, p. 543; Peschaud, *Etudes du conseil d'Etat*, p. 102 s.; Rousse, p 279.

tingue la personnalité : cela résulte de la discussion à la Constituante, d'une circulaire du ministre de l'intérieur, au lendemain du vote de l'article 20 et du résultat d'une interpellation adressée à ce ministre, le 28 juin 1831. L'association, formée librement, ne jouit donc pas de la capacité. C'est l'Etat qui concède la personnalité civile en dehors de laquelle il n'y a que la nullité d'inexistence. La jurisprudence est en ce sens.

Pays-Bas (1). — C'est la loi du 22 avril 1855 qui est en vigueur. La personnalité n'est obtenue que par la loi ou un décret royal, sauf pour les associations déjà établies par la constitution ou d'autres lois (art. 5). Il faut une loi, si l'association est établie pour plus de trente ans. La reconnaissance ne peut être refusée que pour des motifs basés sur l'intérêt général (art. 7). Les associations non reconnues ne peuvent faire aucun acte civil. Les conventions conclues et les biens acquis en leur nom sont, à l'égard de l'Etat, réputés suivre les personnes qui ont fait la convention, alors même qu'elles auraient été déclarées simples mandataires (art. 12).

On voit que l'association est soumise à la toute puissance de l'Etat. Cependant, on remarquera que, tout au contraire de notre législation, l'utilité publique n'est prise en considération que pour refuser la personnalité et non pour l'accorder, ce qui rend le régime un peu plus libéral. D'autre part, l'art. 12 rejette la théorie de l'interposition et des biens sans maîtres.

Portugal (2). — Ce pays a trouvé le moyen de renchérir encore sur nos prohibitions impériales : de sorte que la vie et la formation des associations sont absolument à la discrétion du pouvoir. Cependant, une loi du 21 juin 1889 est venue

(1) *Conseil d'Etat*, p. 191 s.

(2) Epinay, p. 555; Rousse, p. 279.

introduire une idée un peu plus libérale. Elle autorise les associations purement scientifiques ou littéraires, formées régulièrement, à acquérir, à titre gratuit ou onéreux et sans autorisation, les immeubles indispensables pour leur installation ou le but qu'elles se proposent.

Italie (1). — Les associations laïques sont libres sans autorisation gouvernementale. Mais elles n'ont pas la personnalité civile qui résulte d'un décret royal rendu en Conseil d'État. Telle est la doctrine, mais la pratique l'a singulièrement élargie. On admet que la reconnaissance peut être accordée à une association régulièrement constituée et licite, alors même que son objet en rendrait l'existence très brève. M. Giorgi, l'un des principaux commentateurs de la jurisprudence du Conseil d'État, déclare qu'il ne voit aucune raison de la refuser à des associations de pur agrément. Ainsi comprise, la reconnaissance devient, peu à peu, un simple enregistrement.

De plus, il peut y avoir une manière indirecte de recevoir la reconnaissance. Elle est favorisée par la généralité des termes du code civil et par l'absence intentionnelle de toute définition de la reconnaissance. On considère donc comme revêtues de la personnalité civile les associations qui ont obtenu un décret autorisant l'acceptation d'une libéralité ou approuvant des statuts organiques, et même celles dont la personnalité est le résultat d'usages et d'une longue possession d'État. C'est le cas de certaines académies littéraires et scientifiques. Bien plus, la jurisprudence permet à la société non reconnue d'ester en justice, contracter et posséder par l'intermédiaire des administrateurs considérés comme mandataires des associés.

(1) Epinay, p. 549; Grunebaum, *Conseil d'État*, p. 169 et s.

On voit donc que, dans ce dernier pays, on tend à faire dériver la personnalité de la réunion licite.

II. Pays de capacité sous conditions

Allemagne [1]. — La législation allemande était très compliquée et variait avec les divers Etats. Le code civil vient de faire rentrer les associations dans la catégorie des matières fédérales.

En Bavière (loi du 29 avril 1869), les associations à but idéal dont l'existence est reconnue régulière, jouissent de la capacité qui leur donne l'action en justice, le droit de contracter et la responsabilité.

La Saxe consacre à peu près le même système : la personnalité résulte de l'immatriculation au Registre des sociétés.

Le nouveau code civil distingue les associations à but lucratif et les associations à but idéal. Les premières restent soumises au régime de l'autorisation administrative. Pour les deuxièmes (exception faite des congrégations), l'acquisition de la personnalité est soumise à un certain nombre de conditions :

La société doit avoir des statuts et un nom, celui-ci emprunté, autant que possible, au but poursuivi. Les statuts doivent contenir mention du but, le nom, l'indication du siège de l'association, et des dispositions sur l'admission des membres, le taux des apports, les pouvoirs des directeurs et des assemblées. Il faut que l'association compte au moins sept membres. C'est au Tribunal cantonal que la déclaration doit être faite et le dépôt des statuts opérés. Après constatation de leur légalité, le Tribunal en ordonne l'enregistrement qui vaut reconnaissance de la personnalité. Les tiers peuvent

(1) Epinay, p. 533; Rousse, p. 278; Cahen, *Conseil d'État*, p. 31 à 51.

exiger des certificats attestant le contenu aux pièces déposées. Le Tribunal doit veiller à une publication dans le *Journal officiel* et le *Journal de Leipzig*.

L'organisation intérieure de l'association est constituée par une direction jouant le rôle de pouvoir exécutif et de représentant et par l'assemblée générale qui est le pouvoir législatif. L'unanimité est nécessaire pour un changement de but.

Aux yeux des tiers et de la loi, l'association est une personne : son patrimoine social répond seul des obligations contractées. Le code civil laisse en vigueur les législations particulières limitant les acquisitions des personnes morales. En Prusse, les acquisitions mobilières à titre onéreux sont libres. Pour les libéralités, il faut l'autorisation gouvernementale au delà d'un certain taux. Même principe pour les acquisitions immobilières. Quant aux associations non déclarées, leur sort est presque aussi avantageux. Le code civil leur reconnait une sorte de personnalité de fait, accentuée encore par les dispositions du code de procédure civile projeté qui interdit l'exécution des jugements sur d'autres biens que ceux du patrimoine social. Seulement, leurs directeurs restent personnellement responsables et elles ne peuvent être demanderesses en justice.

On voit que le système allemand rejette nettement la théorie de la fiction et le pouvoir créateur de l'Etat. Cela résulte du moyen donné pour obtenir la personnalité : une simple déclaration. Elle n'est que la reconnaissance d'une personne morale préexistante. La même observation s'appliquera à tous les pays où l'on admet le système de la déclaration ou registration.

Autriche (1). — La liberté de former une association est

(1) Epinay, p. 540; Rousse, p. 279.

constitutionnelle, sauf pour les ordres et congrégations. Le code civil accorde, d'autre part, la personnalité à toutes les sociétés permises.

Suisse ([1]). — Le code fédéral de 1881 permet aux associations de choisir entre le régime fédéral et la législation cantonale. Le premier déclare qu'en principe les associations forment des personnes juridiques sous la condition de leur inscription au Registre du Commerce. On discute sur le point de savoir si cette personnalité entraîne la capacité de recevoir à titre gratuit. Si l'association le préfère, elle peut se conformer à la législation cantonale : celle-ci varie naturellement beaucoup. Dans certains cantons, il faut l'autorisation expresse du gouvernement. Les Grisons accordent, au contraire, la personnalité à toutes les associations et n'exigent l'autorisation que dans des cas très particuliers. Le code cantonal définit même très heureusement la personne morale : « Sont personnes morales tous les sujets de droits qui » ne sont pas des personnes physiques..... Toutes les per- » sonnes morales jouissent, en tant que leur but l'exige ou le » permet, de la même capacité que les personnes physi- » ques ».

De même, le code de Zurich reconnaît de plein droit la personnalité civile aux associations qui se forment sur le territoire de ce canton, et cela sans aucun contrôle de l'autorité publique.

Angleterre ([2]). — Les statuts de Georges III de 1795 et 1799 prohibent les associations, même les sociétés de lecture et de discussion qu'ils assimilent à des lieux de désordre. Mais ces mesures sont tombées en désuétude. L'incorporation

([1]) Epinay, p. 530; Van den Heuvel, p. 206; Rousse, p. 279; Hannotin, *Conseil d'Etat*, p. 215 s.

([2]) Epinay, p. 559; Rousse, p. 278; Clos, *Conseil d'Etat*, p. 85 s.

exige une loi ou charte d'incorporation. L'association doit se composer de sept personnes au moins. Les statuts doivent contenir à peu près les mêmes mentions qu'en Allemagne. Il y a une administration spéciale à laquelle l'association doit adresser sa demande avec l'exemplaire des statuts et les noms des administrateurs et fidéicommissaires qui la représentent en justice. L'association peut alors acheter, louer, vendre, hypothéquer, placer ses fonds, le tout d'après ses statuts. Il n'y a pas de limitation apportée à sa fortune possible. La société procède par l'entremise et sous le nom de ses fidéicommissaires : lorsqu'ils disparaissent, les biens passent, de plein droit, sur la tête de leurs successeurs. Cependant, pour les legs d'immeubles, l'acte de 1891 a décidé qu'une institution charitable ne pourrait conserver que les immeubles nécessaires à son fonctionnement, les autres devant être vendus dans l'année.

Canada (1). — Des formalités élémentaires de publicité confèrent à toutes les associations, même les congrégations, l'accès de la personnalité. Dans la province de Québec, les sociétés littéraires et d'amusement composées d'au moins dix personnes peuvent acquérir la personnalité sans autres formalités que l'assentiment du conseil municipal de leur domicile et l'obligation de fournir au protonotaire une déclaration mentionnant le nom collectif de l'association, son objet et l'endroit où l'association aura son siège. Elle peut alors acquérir les biens mobiliers et immobiliers nécessaires au but qu'elle poursuit.

États-Unis (2). — La législation est très diverse : elle varie avec les États : les associations sont libres, elles n'acquièrent

(1) Epinay, p. 564, *Annuaire de législation comparée*, 1887.

(2) Epinay, p. 565 ; *Conseil d'Etat*, p. 145 s. ; Dareste, *Bulletin de la Société de législation comparée*, X, p. 468 et 473 ; Rousse, p. 279.

toutefois la personnalité que par l'incorporation qui dépend du pouvoir législatif. Mais il suffit pour cela d'adopter un modèle tracé d'avance. L'acte du 12 avril 1848, relatif aux sociétés de bienfaisance, charité, propagande religieuse, scientifique ou littéraire leur a offert l'incorporation, pourvu que cinq personnes majeures, au moins, signent un certificat dûment homologué et enregistré par le secrétaire d'Etat et le clerc du comté. Auparavant, il doit être revêtu de l'approbation écrite d'un des conseillers de la Cour suprême du district. L'association, ainsi incorporée, peut posséder des immeubles jusqu'à 150.000 dollars, autant en meubles. Le revenu net est également limité, de même le taux des acquisitions à titre testamentaire.

La Louisiane et la Californie se contentent, même pour les congrégations, de la nomination d'un conseil d'administration et d'un dépôt des statuts dûment signés.

Espagne ([1]). — Le chapitre II du titre II du livre I du code civil intitulé « *De las personas juridicas* » place les personnes *juridiques* sur le même rang que les personnes *physiques*. L'article 35 y comprend les établissements publics et les associations d'intérêt privé lorsque la loi leur concède la personnalité. Mais, bien que cet article n'en parle pas, il faut admettre comme personnes juridiques celles soumises à la loi du 30 juin 1887 qui introduit le système de la registration. On voit donc que si, en théorie, le code civil espagnol semble considérer la personnalité comme don de l'Etat, en pratique, la registration lui enlève ce pouvoir créateur. La capacité se règle d'après les statuts (art. 38) et les règles du contrat de société. Or, la société civile forme une personne morale. Cela résulte *a contrario* de l'art. 1669.

([1]) Epinay, p. 556; Rousse, p. 279; Code civil espagnol, Doblado, 2e édit., Madrid, 1889.

III. Pays de grande capacité.

Brésil [1]. — Nous ne connaissons guère que ce pays. Il n'admet point de limitation quant au droit d'association, même pour les congrégations. Il n'y a même pas la condition de l'incorporation, comme aux États-Unis et en Angleterre ; pas de limites non plus pour la quantité de biens que les corporations peuvent posséder, aucune formalité spéciale n'est imposée pour leur acquisition.

Tel est le rapide exposé de la législation étrangère. On voit que, dans la plupart des pays, on abandonne successivement la théorie du pouvoir créateur de l'Etat. On revient à l'idée naturelle qu'il ne faut pas séparer le droit d'association de la capacité sans laquelle il serait illusoire. Quelques pays imposent, nous l'avons vu, certaines formalités de publicité ; d'autres, plus rares et plus avancés, vont plus loin et proclament la personnalité de plein droit. Nous croyons qu'ils sont dans le vrai et que c'est là qu'aboutiront un jour ou l'autre toutes les législations.

(1) De Souza-Bandeira, *Bulletin de la Société de législation comparée*, XXII, p. 594.

QUATRIÈME PARTIE

Projets de loi.

CHAPITRE PREMIER

PROJETS DIVERS

Abordons maintenant la dernière partie de notre sujet : c'est d'ailleurs celle qui présente l'intérêt le plus immédiat, puisque nous aurons à y parler du texte de loi voté par la Chambre des députés.

Ce projet a été précédé de bien d'autres : depuis 1870, ils se nombrent déjà par plus d'une vingtaine. Ils ont été inspirés surtout par le désir d'assurer la liberté d'association que nous ne possédons pas encore, et aussi par le souci de mettre fin aux controverses de l'Ecole en tranchant la question de capacité.

Malheureusement quelques-uns de ces projets ont pu paraître, à bon droit, édicter des mesures trop rigoureuses contre une certaine catégorie d'associations, ce qui fait qu'ils n'ont pu aboutir, écrasés par le choc des passions contraires qu'ils avaient soulevées.

On peut grouper les principaux en trois catégories :

1° Ceux qui, imbus des vieilles idées de la doctrine classi-

que, consacrent ses erreurs et se montrent avares à l'excès du pouvoir créateur usurpé par l'Etat;

2° Ceux qui, soit en fait seulement, soit même en théorie, distinguent deux sortes de personnalité civile;

3° Les projets qui, plus libéraux, au moins en thèse générale et pour les associations de droit commun, rejettent la théorie de l'Etat, souverain dispensateur de la personnalité morale.

Nous allons étudier ces trois groupes tour à tour :

I. En tête de la première catégorie, nous pouvons ranger un projet de loi qui, bien qu'ayant un objet tout différent du droit d'association, s'occupe cependant incidemment de notre question : nous voulons parler du projet de *Code de procédure civile* [1], préparé par la commission extra-parlementaire instituée en 1883 et rapporté le 21 décembre 1885 par M. Brisson, alors garde des sceaux. L'article 12 du titre des ajournements, s'occupant du mandat d'ester en justice, distingue le cas où plusieurs personnes sont réunies momentanément de celui où l'on se trouve en face d'une association durable. Dans le premier cas, un mandat authentique suffira; dans le second, il faudra que les statuts accordent ce pouvoir à l'un des membres. Il suffira de viser les statuts dans la procédure pour que l'adversaire soit éclairé. Et l'on conclut que, si cette disposition était adoptée, les tribunaux pourraient, sans scrupules, se montrer plus sévères dans la reconnaissance de la personnalité civile.

Mais cette disposition n'est qu'un hors-d'œuvre, le projet complet est celui présenté au Sénat le 21 décembre 1891 par *M. Goblet* [2]. Ce projet est excessivement réactionnaire. Il commence par consacrer la vieille erreur qui assimile la personnalité civile à la reconnaissance d'utilité publique et, par

[1] *J. Off.*, 29 déc. 1885.
[2] Brice, p. 79; Rousse, p. 292.

conséquent, la laisse à la discrétion de l'Etat. Encore, cette reconnaissance ne concèdera-t-elle point la capacité complète. La loi spéciale de reconnaissance délimitera strictement les droits accordés à l'association.

Quant aux associations non reconnues, leur sort est peu enviable. Elles n'existent pas comme personnes morales, donc elles ne pourront avoir un patrimoine, par suite être propriétaires d'un local. Mais, par une contradiction singulière, on leur permet de passer des contrats, de louer les bureaux strictement nécessaires à leur installation, enfin de jouir du fruit des cotisations, mais sans pouvoir les capitaliser. On se demande alors ce qu'elles en pourront bien faire puisqu'elles ne peuvent ni louer des bâtiments en dehors du strict nécessaire, ni faire des placements mobiliers ou immobiliers. D'autre part, on se demande à quoi se rattache cette ombre de capacité : à l'association? Mais elle n'a pas la personnalité civile! Aux associés? Mais cela est contraire à leur intention manifeste et, du reste, cela n'explique pas le droit de passer des contrats, ni de louer des locaux, actes qui se feront forcément et qui doivent, en raison, se faire au nom de l'association. C'est donc bien là ce monstre juridique dont nous avons déjà parlé, qui réalise ce phénomène extraordinaire de se trouver à égale distance de la vie et du néant, d'être et de n'être pas.

II. La deuxième catégorie est de beaucoup plus nombreuse et cela se conçoit, car elle correspond bien aux tendances habituelles des hommes politiques, toujours enclins à se contenter d'une cote mal taillée.

C'est dans cette catégorie qu'il faut placer les trois projets : *Dufaure-Simon* (1) (1880-4 mars 1883), *Floquet* (2) (juin 1888),

(1) Epinay, p. 583 ; Brice, p. 56 s., p. 135 ; Van den Heuvel, p. 277 et 287.
(2) Epinay, p. 591 ; Brice, p. 75.

Fallières et Constans (1) (16 janvier 1892), et quelques autres projets de moindre importance comme les projets *Duchâtel* (2) (25 mai 1886), et *Reybert* (3) (22 février 1890).

La plupart ne sont même pas venus en discussion et le projet Dufaure-Simon a été rejeté au Sénat en 1883.

Ces projets, comme nous l'avons dit, distinguent, en fait, deux personnalités : l'une est complète et résulte de la déclaration d'utilité publique, l'autre est restreinte et ne donne que des droits limités. Mais, en théorie, ils maintiennent le pouvoir créateur de l'Etat : le projet Floquet distingue même formellement entre le droit de vivre et la personnalité civile : l'un est primordial, l'autre accessoire. La liberté de vivre, dit l'exposé des motifs, résulte de la nature des choses; la personnalité est, au contraire, une fiction légale. On peut se demander ce qu'est cette vie qui n'en est pas une et cette liberté de vivre appartenant à quelque chose qui n'existe pas; mais, heureusement, l'application est plus libérale et plus raisonnable que la théorie. Aussi, il est bien probable que si l'un de ces projets était devenu loi, la jurisprudence et, après elle la doctrine, n'auraient pas hésité à voir, dans ce droit de vivre, une véritable personnalité. Quoi qu'il en soit, passons à l'étude de la capacité pratique.

L'association se forme librement, elle n'est astreinte qu'à déposer ses statuts et à faire une déclaration de naissance (projets Dufaure, Floquet, Reybert). Le projet Fallières et Constans organise une sorte d'autorisation judiciaire. Voilà donc l'association habilitée au point de vue de la police : mais cela ne suffira pas pour qu'elle ait l'existence sociale et juridique. Il faudra que l'autorité supérieure reconnaisse cette

(1) Epinay, p. 592; Brice, p. 80; Dalloz, 1892.

(2) Brice, p. 73.

(3) Brice, p. 78.

existence, car elle est une source d'inquiétudes et de dangers pour l'Etat. Donc, hors de la reconnaissance, l'association n'aura pas la vie civile, elle ne sera qu'une simple agrégation. Ainsi, dit l'exposé des motifs du projet Floquet, on leur assurera la liberté de vivre, sans compromettre les droits de l'Etat. L'association reconnue d'utilité publique jouira au contraire de la personnalité civile, de la capacité complète, naturellement sous la surveillance du gouvernement.

Quelle sera la capacité de l'association non reconnue ? Le principe qui la régit est un principe qui semble emprunté au droit administratif : nous voulons parler du principe de la spécialité. On sait en quoi il consiste : il n'admet la capacité d'un établissement public ou celle résultant d'une fonction que dans la limite des attributions, du but pour lequel ils ont été institués. Ici, la capacité des associations est limitée en principe aux biens nécessaires pour atteindre le but qu'elles poursuivent. C'est ce que décide formellement pour l'apport immobilier le projet Dufaure-Simon. Au delà de cette limite, l'apporteur ou son héritier pourront revendiquer. Même solution dans le projet Duchâtel et le projet Floquet : dans ce dernier, on comprend sous le nom d'immeubles nécessaires celui du siège social et ceux qui sont les instruments de l'activité de l'association. Ils ne sauraient être productifs d'intérêt ni affectés à l'usage personnel des associés. C'est exactement la même règle qui se retrouve dans le projet Fallières et Constans. Par quels moyens les associations acquerront-elles ces immeubles ? Les projets Floquet, Duchâtel et Constans ne le disent pas. Au contraire, les projets Reybert et Dufaure-Simon sont très nets : les immeubles ne pourront être acquis que par suite d'apports seulement. Impossible de les acquérir au moyen d'un contrat à titre onéreux ou d'une libéralité, ni directement, ni indirectement.

Quid des meubles? Le projet Dufaure-Simon permet l'acquisition des cotisations et, par suite d'économies réalisées sur les apports, celle de valeurs mobilières. Toute libéralité est défendue. Même solution dans le projet Reybert et dans le projet Floquet avec cette restriction, dans ces derniers, que le placement ne peut être fait qu'en rentes nominatives sur l'Etat. Le projet Fallières et Constans ne mentionne pas cette restriction, et même il permet les libéralités, à condition qu'elles soient d'objets mobiliers destinés à être consommés ou à servir en nature à l'œuvre poursuivie. L'association ne peut non plus avoir aucun intérêt dans une société de gains ou de pertes.

Au point de vue de l'action en justice, tous ces projets permettent à l'association de se faire représenter par un administrateur.

C'est au début de ce paragraphe que nous avons fait la principale critique de ces projets, nous n'y reviendrons pas.

Nous ferons seulement observer que certains d'entre eux restreignent par trop la capacité des associations: du moment que l'on admettait le principe de la limitation par le but, il était bien inutile de défendre, soit les contrats à titre onéreux, soit les libéralités. Quant aux meubles, les restrictions apportées par les divers projets nous semblent bien illusoires; on sait, en effet, la facilité avec laquelle, grâce aux valeurs au porteur, la fortune mobilière sait aujourd'hui se dissimuler et se soustraire aux exigences du fisc. Il eût mieux valu, puisqu'on ne pouvait rien empêcher, permettre la possession illimitée des meubles, on se fût ainsi donné les apparences de la générosité et de la tolérance la plus grande, en même temps qu'on aurait évité de donner ce spectacle toujours dangereux : la loi édictant des défenses qu'elle ne peut faire respecter et, par suite, publiquement et impunément bafouée.

III. Enfin, dans une troisième catégorie, nous trouvons les projets qui rejettent le pouvoir créateur de l'Etat, le principal est le projet *Bertauld* (1), ainsi appelé du nom du rapporteur de la commission instituée en 1871 (8 mars), sur la proposition de MM. Tolain, Lockroy, Floquet, Brisson et autres pour élaborer la réforme de la législation sur les associations. Nous trouvons aussi, en 1877, le projet *Cantagrel* (2), qui accordait la personnalité à toute association déclarée, exception faite pour les sociétés religieuses et de bienfaisance.

Le projet Bertauld permettait à l'association de se former librement moyennant une déclaration à l'autorité administrative. Pendant quinze jours, le Procureur général pouvait faire opposition et, ce délai passé sans réclamation de sa part, l'association devenait une personne morale, sauf application de l'art. 910 du code civil, en ce qui concerne les acquisitions à titre gratuit. Ainsi la capacité était liée à la formation licite de l'association, on secouait l'influence de Savigny pour reprendre les vieilles traditions romaines et françaises. C'était, du reste, conforme aux idées exposées devant la Commission par des hommes d'opinion bien différentes, tels que MM. Tolain ou Louis Blanc qui déclarait qu'à son avis, le fait seul de l'existence de l'association impliquait la personnalité civile. C'était aussi l'opinion de M. Léon Say et de Mgr Dupanloup.

Dans son rapport devant l'Assemblée nationale, M. Bertauld affirmait le principe que la personnalité est de droit : « Le droit de s'associer, disait-il, serait un droit vain, pres- » que dérisoire, s'il n'entraînait pour les associations, le droit » de faire certains contrats sans lesquels elles ne pourraient

(1) De Lacombe, *Correspondant*, 10 oct. 1900, p. 1 à 38; Epinay, p. 582; Brice, p. 44; Van den Heuvel, p. 281.
(2) Brice, p. 137.

» se maintenir, ni se développer. A quoi bon le droit de » naître, s'il n'implique pas le droit de vivre et de prospé- » rer »? Et à une objection de M. Brisson, il répondait : « Ah! » vous accordez à l'association le droit de vivre et vous lui en » refusez les moyens!.... Du jour où vous ouvrirez la porte à » toutes les associations licites, de ce jour là, vous serez obli » gés logiquement, rigoureusement, irrésistiblement, de leur » reconnaître tous les droits qui sont l'apanage, je ne dis pas » le privilège, de la vie civile ».

M. Besson, soutenant un système qui vient de triompher à l'heure actuelle devant la Chambre, proposait de rendre la personnalité facultative. Ce fut repoussé, car elle était considérée comme le résultat naturel de l'association licite.

L'association, personne morale, pouvait agir en justice. Elle pouvait acquérir meubles et immeubles à titre onéreux, sauf à la loi à intervenir pour fixer le point d'arrêt. Quant aux libéralités, elles devaient être soumises à l'autorisation de l'Etat.

Ce projet, si libéral et si juridique, fut adopté, en première lecture, par l'Assemblée nationale. Elle décida également de passer à une deuxième délibération. Celle-ci n'eut jamais lieu, et ainsi tomba dans le néant le plus grand effort qu'on ait fait en France pour établir la liberté d'association et pour secouer les entraves forgées par les doctrines saviniennes.

CHAPITRE II

PROJET EN DISCUSSION

SECTION PREMIÈRE

PROJET WALDECK-ROUSSEAU

Nous avons réservé une étude spéciale au projet Waldeck-Rousseau ; d'abord, à cause de l'intérêt d'actualité qu'il présente, ensuite parce que, à cause de sa conception singulière du contrat d'association, il ne peut se ranger dans aucune des catégories que nous venons de passer en revue.

C'est en 1883 que M. Waldeck-Rousseau proposa, pour la première fois, son projet de loi qui réglait à la fois la situation des associations ordinaires et des congrégations. Ce projet a été repris, sans modifications importantes, en 1899. Nous ne nous occuperons que de la partie qui intéresse les associations laïques.

Pour se former, l'association est soumise à la déclaration préalable, obligatoire pour toutes.

Le projet tout entier est basé sur la distinction, absolument nouvelle, entre le contrat relatif aux biens et le contrat relatif aux personnes. Le second seulement est une association. M. Waldeck-Rousseau a fait à plusieurs reprises, au cours de la discussion actuelle, l'éloge de sa conception, notamment dans les séances des 21 et 31 janvier, du 6 février et du 14 mars. Il a soutenu qu'elle était la seule en harmonie avec

les principes du Droit ; on a confondu trop longtemps les deux contrats d'association et de société ; le nouveau système les distingue nettement. L'association proprement dite sera un groupement de personnes « ne se compliquant pas d'ac- » quisitions, de donation, d'une possession permanente » [1]. Mais, rarement, les facultés suffiront, on cherchera alors à les mettre en valeur et, pour ce faire, on réunira des biens : « Une association s'est formée ; elle cesse d'être une associa- » tion pure et simple, si elle ne se borne pas à mettre en » commun des facultés, des intelligences dans un but autre » que celui d'obtenir des bénéfices » [2]. A la première convention s'en juxtaposera alors une deuxième. Quelle sera-t-elle ? On appliquera le droit commun et on aura, tantôt une société, tantôt une indivision qui, conformément aux principes, ne pourra dépasser cinq ans. De la sorte, on évite la formation d'une mainmorte, d'une association de biens, formant « le » patrimoine, non pas de tous et de chacun que chaque » associé puisse revendiquer, mais le patrimoine se perpé- » tuant et s'immobilisant de l'association elle-même soustrait » à la revendication des particuliers, des membres de l'asso- » ciation et soustrait en tous cas à l'action des héritiers » [3].

D'après ce principe, on prévoit facilement la solution donnée à la question de la capacité de l'association. Elle sera nulle : cependant, par une concession aux exigences de la pratique, l'article 5 permet aux directeurs et administrateurs de l'association d'ester pour elle en justice dans les cas prévus par les statuts [4].

Au point de vue de la personnalité civile, le projet consacre

[1] Discours de M. Waldeck-Rousseau, 5 fév., *Officiel* du 6 fév. 1901.

[2] Discours du même, 21 janv., *Officiel* du 22 janv. 1901.

[3] Discours de M. Waldeck-Rousseau, le 31 janvier, *Officiel* du 1er février.

[4] Art. 5. Les directeurs et administrateurs de l'association pourront la représenter soit dans les actes prévus par les statuts, soit en justice.

naturellement la théorie classique et la personnalité est formellement définie comme une fiction dans l'article 9 [1]. M. Waldeck-Rousseau l'a, du reste, affirmé à plusieurs reprises; pour que l'association possède comme telle, a-t-il dit le 21 janvier, « il faut que l'Etat intervienne, il faut que » l'Etat lui confère la personnalité civile..... il faut que l'Etat » crée, à côté et au-dessus des personnes physiques, une » personne morale qui est son œuvre..... S'il s'agit d'une » association nulle, illicite, sans existence légale..... ceux qui » auront apporté des biens à l'association illicite pourront les » reprendre; ceux qui les auront donnés ne seront point » engagés par l'acceptation qu'elle en a faite; ils pourront » également les reprendre et, s'il reste quelque bien qui n'ait » pas été apporté par un sociétaire ou donné par un tiers, » par qui pourra-t-il être revendiqué ? Est-ce que cette asso- » ciation a une personnalité quelconque ? Est-ce qu'elle a pu » véritablement acquérir, valablement posséder? N'ayant pas » le droit d'acquérir elle-même, a-t-elle pu le communiquer » à un de ses membres?....... Si la propriété de ces biens ne » réside ni dans l'association, ni dans la personne de ses » membres, elle tombe dans le domaine public... » [2].

On le voit, c'est absolument la vieille théorie classique, appliquée par M. Waldeck-Rousseau à sa conception du contrat d'association. Lorsque la Chambre l'eut repoussée, son auteur se consola de l'échec de sa théorie en disant qu'on l'avait rejetée « parce qu'elle était trop juridique », c'est-à-

[1] Art. 9. La personnalité civile est la fiction légale en vertu de laquelle une association est considérée comme constituant une personne morale distincte de la personne de ses membres, qui leur survit et en qui réside la propriété des biens de l'association. Cette personnalité est subordonnée à la reconnaissance de l'utilité publique.....

[2] Discours de M. Waldeck-Rousseau, le 21 janvier, *Officiel* du 22 janvier 1901.

dire « plus séduisante à l'esprit de jurisconsultes habitués » aux abstractions qu'à celui d'hommes politiques » (1).

Il faut avouer, en tout cas, que cette théorie si juridique n'a pas eu plus de bonheur auprès des jurisconsultes. De toutes parts, ce n'est qu'un cri de réprobation. M. Van den Heuvel lui reproche d'être faite pour des associations « de » lazzaroni qui viennent s'asseoir au bord du golfe de Naples, » se chauffer au soleil et mendier leur pain quotidien » (2).

M. Planiol déplore que le projet prenne corps au moment où la théorie de la personnalité subit une crise dans la doctrine et lui reproche de consacrer une conception vieillie et abandonnée (3). M. Hauriou déclare que « le projet de loi de » 1899 est tristement réactionnaire sur cette question de la » personnalité civile » (4). Enfin, M. Duguit s'écrie : « On en » est encore à la fiction législative de la personne civile qui » n'a plus dans la science que quelques défenseurs attardés et » cette fiction ne peut être créée que par l'Etat ! Or comme un » acte juridique ne peut être utilement fait qu'au profit d'une » association ayant la personnalité civile, nous nous deman- » dons en quoi les choses seront changées. Et on parle de » liberté d'association, quand un acte juridique fait en vue » d'un but corporatif ne sera valable qu'avec l'agrément de » l'Etat ! Le régime actuel est certainement préférable » (5). Même note dans toutes les thèses de doctorat qui s'occupent de la question (6).

Ainsi, ce projet a eu la rare fortune de réunir contre lui les opinions les plus opposées !

(1) Discours de M. Waldeck-Rousseau le 14 mars, *Officiel* du 15 mars 1901.

(2) Van den Heuvel, p. 327.

(3) Planiol, II, p. 261.

(4) Hauriou, *Précis de droit administratif.*

(5) Duguit, *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, ch. IV, p. 286.

(6) Epinay, p. 590 ; Brice, p. 66 s., p. 138.

Que faut-il donc en penser ?

Le projet Waldeck-Rousseau se forme du contrat d'association une conception absolument extraordinaire qui appartient bien exclusivement à son auteur. Comme on l'a fait remarquer à la Chambre, jamais nul n'avait eu l'idée de distinguer ainsi l'association de personnes de l'association de biens. Pour nous, cette théorie est l'aboutissement de la doctrine classique poussée à son *summum* de subtilité. Celle-ci distinguait déjà la capacité de posséder de la liberté d'association, il devait fatalement se trouver un esprit plus hardi et plus logique pour faire correspondre une espèce d'association à chacune de ces deux idées : c'est ce que fait M. Waldeck-Rousseau. Mais il en résulte que, du même coup, sa théorie possède à l'excès tous les inconvénients de la doctrine classique. D'abord, la véritable différence de l'association et de la société, c'est la recherche des bénéfices. Dès qu'il n'y en a plus, on a une association et non plus une société. « A » quel résultat arriverons-nous? dit M. Beauregard. A une » association qui devra se former en dehors de tout verse» ment d'argent ». Et M. Piou de répondre : « Elle est inexis» tante ! » (1). En effet, pourtoutes les associations, les capitaux sont nécessaires. On fondera, dit-on, une société civile ou commerciale. Mais on oublie qu'elles ont la personnalité civile et, par suite, on retombe dans tous les inconvénients de la main-morte. Et sans biens, comment l'association vivrait-elle?

Avec la définition de M. Waldeck-Rousseau, on ne pourra mettre en commun que des choses invisibles : « Mais les gens » qui vont s'associer ne sont pas des anges! ce qu'ils mettent » en commun est quelque chose de saisissable. J'admettrais » tout de suite la définition de M. le Président du conseil,

(1) Séance du 31 janvier, *Officiel* du 1er février 1901.

» si les membres de l'association devaient être des êtres » purement spirituels : elle conviendrait alors merveilleu- » sement. Je ne courrais aucun risque, je n'aurais à m'in- » quiéter ni du local où cette association va se réunir, ni des » cotisations dont elle aura besoin pour faire quelque chose, » car, pour atteindre un but quelconque, lors même qu'on » n'aurait pas en vue de partager des bénéfices, il faut agir, » il faut se réunir, il faut posséder d'une manière quelcon- » que » (1). Comment, avec le projet du gouvernement, les sociétés de tir posséderont-elles leur stand et leurs armes? Comment les sociétés de musique possèderont-elles leurs instruments? Le projet dit qu'il y a un remède très simple, c'est de former à côté de l'association de personnes une société de biens. Mais, outre l'inconvénient de mainmorte signalé plus haut, pour qu'il y ait société, il faut qu'il y ait recherche et partage de bénéfices. Or, toutes nos associations, par le fait seul qu'elles sont des associations, excluent cette particularité. Impossible donc d'avoir recours à ce moyen qui figure dans le projet, on ne sait trop pourquoi. Il n'y a plus qu'une issue et elle est aussi mentionnée, c'est l'indivision.

Mais alors, on voit les résultats auxquels on arrive : de l'aveu même du Président du conseil, elle ne peut durer plus de cinq ans. Après ce délai, l'article 815 s'appliquera dans toute sa rigueur : chaque associé pourra, à tout moment, réclamer la dissolution, se retirer en emportant son apport, réclamer le partage. On sera perpétuellement à la merci d'une mauvaise tête et, chaque fois, l'association sera dissoute, la liquidation entraînera des frais et des embarras sans nombre. En réalité, cet état est la mort des associations. Ce n'est

(1) *Id.* Discours de M. l'abbé Lemire.

pas tout, les biens, restant la propriété des associés et, par suite, de leurs héritiers, on n'aura même pas la chance de conserver en fait les biens dans une indivision perpétuelle, car, si l'associé ne réclame pas de son vivant, son héritier ne manquera pas de le faire à sa mort.

D'autre part, en ne permettant que la représentation en justice, le projet marque un recul d'un demi-siècle sur la jurisprudence. De plus, on se demande vraiment à quoi correspond ce droit; si les biens sont aux associés et non à l'association, il n'est pas besoin de représentation, l'associé propriétaire agira lui-même. Enfin, dans notre droit, la capacité d'ester en justice est un attribut de la personnalité que, justement, le projet Waldeck-Rousseau ne reconnaît pas. Il y a là une contradiction flagrante.

Au point de vue de la personnalité, on a vu ce qu'en pensaient des auteurs distingués. Nous n'ajouterons rien à ce commentaire sévère, mais absolument juste. Les opinions que nous avons émises sur cette question montrent suffisamment ce que nous en pensons.

SECTION II

TEXTE DE LA CHAMBRE

Le projet Waldeck-Rousseau se trouva à la Chambre en face d'un certain nombre de contre-projets qui furent examinés en premier lieu. Les plus intéressants furent ceux présentés par MM. les abbés *Lemire* et *Gayraud* et *M. Cunéo-d'Ornano*.

Celui de M. l'abbé Gayraud (1) exige la déclaration au greffe du Tribunal civil de l'arrondissement, non pas pour la forma-

(1) Séance du 24 janvier, *Officiel* du 25 janvier 1901.

tion de l'association, mais pour la reconnaissance de la personnalité civile. Nous disons : la reconnaissance; et, en effet, l'auteur dénie le pouvoir créateur de l'Etat, mais admet que ce dernier a le droit d'exiger une sorte d'acte de naissance de la nouvelle personne morale. Il en résulte que la déclaration ne sera pas nécessaire si l'on ne veut pas de cette personnalité. Quant à la capacité, c'est toujours le principe du but poursuivi qui la limite pour les immeubles; les valeurs mobilières doivent être placées en titres nominatifs. Ce contre-projet n'a donc d'intéressant que sa théorie générale sur la personnalité. C'est déjà beaucoup et nous verrons que, par la suite, c'est une disposition analogue qui a été adoptée par la Chambre et l'on peut dire ainsi que, sur cette question, le contre-projet a mis en échec le projet du gouvernement.

Le contre-projet Cunéo d'Ornano (1) repose sur le même fondement : il l'exprime même en termes formels dans son article 4. La formation de l'association et l'acquisition de la personnalité sont soumises à des formalités analogues à celles du projet précédent. La capacité diffère : elle est complète pour les associations déclarées, sauf deux exceptions : la propriété immobilière reçoit une certaine limitation par la fixation d'un maximum pour chaque associé ; d'autre part, les legs universels ou les donations avec réserve d'usufruit ou d'usage sont interdits en faveur d'une association. Ces dernières dispositions parent au danger de la mainmorte et évitent les fraudes auxquelles on pourrait recourir. Même qualité que dans le contre-projet Gayraud, c'est-à-dire l'affirmation, suivant les paroles mêmes de l'auteur à la séance du 29 janvier 1901, que la personnalité civile est une conséquence aussi légitime de la liberté humaine que le droit de s'associer.

(1) Séance du 29 janv., *Off.* du 30 janv. 1901.

Nous avons gardé pour la fin l'étude du contre-projet Lemire [1], à cause des très curieuses dispositions qu'il renferme. Nous y voyons la traduction législative de la théorie du contrat d'association. Au reste, M. l'abbé Lemire a déclaré que son projet avait été étudié « par des juristes de premier ordre, de première valeur » qui ont travaillé à sa rédaction. Or, si l'on veut se rappeler que l'auteur de cette déclaration est député d'Hazebrouck dans le département du Nord et que M. de Vareilles-Sommières est doyen de la Faculté libre de Droit de Lille, on ne peut manquer d'être frappé de toutes ces coïncidences.

Et, chose curieuse, M. Lemire, après avoir soutenu la théorie de M. de Vareilles, à savoir que l'expression de personnalité n'est qu'une pure métaphore, en arrive, comme lui, tant cette idée s'impose à l'esprit, à avouer « qu'elle est quelque chose de spontané, qu'elle est le résultat d'une situation ». Le projet divise les associations en deux classes : ordinaires et d'utilité publique ; il soumet leur formation à certaines formalités. L'association ordinaire est régie par ses statuts ou par les règles du contrat de société. Toujours comme dans la théorie du contrat d'association, les dons et legs faits à l'association sont réputés être des dons et les legs avec charge faits aux associés en vue du but social (art. 13). Les chefs de l'association la représentent en justice.

Ce contre-projet se heurte absolument aux mêmes objections que nous avons faites à M. de Vareilles, aussi ne nous y arrêterons-nous pas plus longtemps.

Dans la séance du 31 janvier 1901, la Chambre aborda l'examen du projet lui-même, elle y consacra environ deux mois. Disons tout de suite que le projet Waldeck-Rousseau

(1) *Id.*

arrivait devant la Chambre, modifié déjà notablement par la commission; que celle-ci continua, pendant tout le cours de la discussion, d'y apporter de nouveaux changements; enfin, que des amendements votés par la Chambre achevèrent de le remanier de fond en comble et d'en modifier complètement le caractère. C'est pour cela que nous avons dû consacrer une étude spéciale au projet du gouvernement, car il diffère entièrement de celui voté par la Chambre.

Les principales différences portent sur les quatre points suivants :

1° La définition de l'association est modifiée.

2° La déclaration devient facultative.

3° L'association déclarée est capable.

4° Le projet ne définit plus la personnalité civile.

Examinons ces points tour à tour.

La première disposition attaquée du projet Waldeck-Rousseau fut naturellement sa définition. M. Paul Beauregard, professeur de droit à Paris et député, proposa la solution la plus sage qui consistait à supprimer la définition. Il reprochait à celle du gouvernement de méconnaître un des caractères essentiels de l'association, c'est-à-dire la permanence : autrement, disait-il, une présidence de thèse constituant une mise en commun d'activité entre le président et le candidat sera une association, par conséquent soumise à la déclaration préalable. M. de Chambrun [1] faisait le même reproche. Une très intéressante discussion s'engagea ensuite sur la distinction faite entre le contrat relatif aux personnes et le contrat relatif aux biens. Sur observation du rapporteur M. Trouillot, que la question serait réglée plus tard, on se borna, sur la proposition de M. Charles Ferry, à insérer dans l'art. 1 la

[1] Discours de MM. Beauregard et de Chambrun, séance du 31 janvier, *Officiel* du 1er fév. 1901.

mention du caractère de permanence. L'art. 1 se trouvait ainsi rédigé :

ARTICLE PREMIER. — L'association est la convention par laquelle deux ou plusieurs personnes mettent en commun, d'une façon permanente, leurs connaissances ou leur activité dans un but autre que de partager des bénéfices. Elle est régie, quant à sa validité, par les principes généraux du droit applicables aux contrats et aux obligations.

On peut regretter que la Chambre ait refusé d'insérer dans cet article le mot « ressources », car cette absence pourrait prêter à des controverses d'école, d'autant qu'ainsi rédigé, l'article 1er n'est pas en harmonie avec l'art. 6.

La seconde modification porte sur la déclaration préalable exigée, on se le rappelle, pour la formation de l'association. M. Groussier, dans la séance du 4 février, proposa un amendement qui, après une adjonction de M. Fournière, devint le nouvel art. 2.

Aux termes de cet amendement, la déclaration n'était plus exigée que pour l'acquisition de la personnalité civile et non pour la formation de l'association. C'était reprendre l'idée du contre-projet Gayraud. L'auteur faisait remarquer que le projet du gouvernement créait aux groupements de moins de vingt personnes une situation plus dure que sous le régime du code pénal. En quoi, du reste, cette formation libre pourrait-elle offrir un danger du moment qu'on maintient la déclaration pour l'acquisition de la capacité? « Ce » qui est dangereux, ce n'est pas l'association, c'est l'associa- » tion qui possède ». M. Ribot insista dans ce sens, en citant l'exemple de certaines loges, cercles ou chambrées du Midi, associations du Nord qui se réunissent « pour causer d'affai- » res politiques et quelquefois pour organiser leur action ». Il cita aussi diverses associations de dames charitables et demanda si on les soumettrait à la déclaration. Sur ces entre-

faites, M. Fournière ajouta à l'amendement Groussier une exception visant les associations religieuses. La Chambre adopta leur manière de voir. Il en résulte que la déclaration préalable devient facultative. Elle n'est plus exigée pour la formation de l'association, mais simplement pour l'acquisition de la personnalité civile. Exception est faite pour les associations religieuses qui ne peuvent se former sans déclaration (1).

Qu'est-ce qu'une association religieuse? M. Fournière, l'auteur de l'amendement, l'a lui-même expliqué. Il ne peut s'agir des congrégations, puisque leur sort est réglé ailleurs.

Il s'agit des auxiliaires libres de l'Eglise, même ne demandant pas la capacité civile, même ne possédant pas d'immeubles, car, dit l'auteur, les ministres du culte étant, d'après le Concordat, soumis à la police générale, leurs auxiliaires doivent l'être aussi. Il s'ensuit que l'association religieuse *hoc sensu* sera celle qui, composée de laïques, aura un but religieux, par exemple une société de Saint Vincent-de-Paul, et les diverses confréries entre hommes ou femmes laïques, vouées à une dévotion particulière ou destinées à pourvoir aux frais de certains accessoires du culte. Il ne faut pas non plus douter, bien que M. Fournière ait semblé ne faire allusion qu'à l'Eglise catholique et baser son exception sur le Concordat, que toutes les autres associations laïques à but religieux et à quelque confession qu'elles appartiennent, sont également soumises, pour la validité de leur formation, à la déclaration préalable. Le texte de l'art. 2 a une portée générale et ne distingue pas.

La déclaration préalable a donc, dans le texte de la Chambre, un double caractère, elle fait acquérir la capacité, c'est

(1) Séance du 4 février, *Officiel* du 5 février 1901.

là son rôle ordinaire, et, par exception, elle est nécessaire pour la formation même de l'association. En résumé, elle vise donc tour à tour la capacité et le droit d'association.

Il est certain qu'il y a là une exception qui s'explique assez peu, aussi est-il probable que le Sénat la fera disparaître.

Nous estimons, du reste, que la Chambre a eu tort de rendre la déclaration facultative. Il y a eu là surtout une manœuvre parlementaire destinée à faire échec à la commission, mais il n'en est pas moins vrai qu'en décidant ainsi, elle s'est mise en contradiction avec elle-même. Toute la Chambre a protesté contre la conception de M. Waldeck-Rousseau distinguant l'association de personnes de l'association de biens et disant que la première pouvait vivre sans la seconde. Or, l'adoption du principe de la déclaration facultative est justement l'affirmation de cette théorie. Ce principe suppose qu'une association peut vivre sans posséder quoi que ce soit. Le Président du conseil eût alors été fondé à dire que, si quelques associations pouvaient, de l'aveu même de ses adversaires, vivre en fait dans cette étrange situation, il était naturel, en théorie, et pour simplifier la conception du contrat, de dire qu'il en était de même pour toutes. Nous montrerons du reste plus loin l'erreur de ceux qui ont soutenu l'amendement Groussier.

Nous avons dit que le projet du gouvernement, refusant toute capacité à l'association comme telle, avait soulevé les protestations de la Chambre. La commission avait, en conséquence, proposé un autre texte qui donnait satisfaction à ces réclamations. Ce texte est devenu le nouvel article 6 ainsi conçu :

ART. 6. — Toute association régulièrement déclarée peut, sans aucune autorisa tion spéciale, ester en justice, acquérir à titre onéreux, posséder et administrer, en dehors des subventions de l'Etat, des départements et des communes :

1° Les cotisations de ses membres ou les sommes au moyen desquelles ces cotisations ont été rédimées, ces sommes ne pouvant être supérieures à 500 francs;

2° Le local destiné à l'administration de l'Association et à la réunion de ses membres;

3° Les immeubles strictement nécessaires à l'accomplissement du but qu'elle se propose.

L'action en justice est donc de droit. Quant à la capacité d'acquérir à titre gratuit, elle est nulle. Cela résulte *a contrario* du texte qui ne parle que des acquisitions à titre onéreux. M. Baron [1] avait déposé un amendement tendant à reconnaître parmi les ressources de l'association les souscriptions par elle recueillies, ainsi que le produit des fournitures faites et des services rendus par elle et prévus dans ses statuts. Il faisait observer qu'autrement on place les sociétés de bienfaisance dans l'impossibilité d'atteindre leur but. Il admettait cependant la fixation d'une limite. Le rapporteur répliqua que c'était demander que les associations pussent recevoir des dons en argent d'une façon illimitée, ce qui était inadmissible. M. Baron protesta contre cette façon de discuter, mais ce fut en vain et son amendement fut repoussé.

On ne peut s'empêcher, touchant les donations mobilières, de faire la même observation que nous avons déjà faite dans l'étude des divers projets de loi : les dispositions légales, devant être forcément et facilement tournées au moyen des titres au porteur, il eût été plus sage de ne pas édicter d'incapacité à ce sujet. La même remarque peut s'appliquer au 1° de l'article 6, limitant à 500 francs la somme pour laquelle les cotisations pourront être rédimées.

Le texte ne parle pas de l'acquisition des objets mobiliers nécessaires pour le fonctionnement de l'association, mais cela va de soi, et peut être déduit par un argument *a fortiori* tiré

(1) Amendement Baron, séance du 5 fév., *Officiel* du 6 fév. 1901.

du 2° et du 3°. Le deuxième paragraphe permet, en effet, l'acquisition d'un local pour l'administration de l'association et la réunion des membres, donc aussi celle des meubles meublants ; le 3° permet la possession des immeubles nécessaires à l'accomplissement du but poursuivi, donc *a fortiori* celle des meubles.

Il y a lieu de remarquer que, sur une question de M. Piou, le rapporteur a déclaré que le droit d'ester en justice comprenait celui de transiger et que posséder comprenait acquérir [1]. Il faut également en déduire que les actes à titre onéreux qui ne seraient pas des acquisitions sont également permisà l'association: elle pourra donc vendre, hypothéquer, etc.

Les associés pourront-ils, à côté du patrimoine de l'association, en constituer un autre sous la forme d'une société civile ? La question fut discutée. M. Waldeck-Rousseau, suivant toujours son idée, l'admettait. MM. Ribot et Pelletan firent observer qu'on risquait ainsi de laisser se former une mainmorte occulte, d'autant qu'il était bizarre de permettre au même groupement de se présenter sous deux aspects différents pour avoir des droits différents. La commission, à laquelle cette question avait été renvoyée, estima qu'il y aurait là une fraude à la loi ; en conséquence, l'association ne pourra posséder que les biens régulièrement acquis [2].

L'association déclarée jouit donc d'une certaine capacité : la question qui se pose maintenant est de savoir en quelle qualité.

Si l'on n'avait pour s'éclairer que les paroles prononcées par le Président du Conseil, à la fin de son discours du 5 février, on risquerait de demeurer fort longtemps dans l'incertitude : à ce moment, M. Waldeck-Rousseau croyait toujours

[1] Réponse du rapporteur, séance du 5 février, *Officiel* du 6 février 1901.
[2] Séance du 25 février, *Officiel* du 26 février 1901.

que sa théorie avait été adoptée par la Chambre et que la capacité accordée à l'association déclarée n'en faisait pas un être moral. Aussi, cherchant à concilier ces deux conceptions, il prononça une phrase singulière : « Restons donc sur cette » idée que les biens réunis dans la main d'une association » sont *presque la propriété* de ses membres ; si l'un de ces » membres veut s'en aller... il emporte sa part de l'actif. » S'il vient à mourir, non seulement une règle sociale dirige » les actes et les droits de chacun, mais encore la copropriété » des biens va *en quelque sorte* à chacun de ses mem- » bres;... » (¹). Nous nous demandons vraiment ce que signifie ce langage sybillin. Que peuvent bien être une « presque propriété » une « sorte de copropriété ? » Et à qui appartiendront donc les biens du groupement si, comme le croit M. Waldeck-Rousseau, ils n'appartiennent pas à l'association et n'appartiennent que « presque » ou « en quelque sorte » à chacun des membres?

C'était là une conception tellement extraordinaire, que la Chambre lui a donné un démenti immédiat. M. Piou avait proposé de reconnaître l'association déclarée comme personne morale, disant que c'était la conséquence logique du nouveau système qui reconnaît à l'association des droits, des intérêts, un patrimoine distinct de celui de ses membres. En lui répondant, le rapporteur, M. Trouillot, déclara que si l'orateur voulait parler de la « *petite personnalité* », il avait satisfaction et, là-dessus, M. Piou retira son amendement (²). Nous sommes donc autorisé à dire que les associations déclarées jouissent de la personnalité. Cette interprétation est confirmée dans la séance du 25 février, par la bouche même

(¹) Discours de M. Waldeck-Rousseau, séance du 5 février, *Officiel* du 6 février 1901.

(²) *Officiel* du 6 février 1901.

du Président du Conseil, reconnaissant enfin que son système a échoué et que la Chambre a admis (ce sont ses propres paroles) que par la simple déclaration l'association pourrait avoir la personnalité civile, une personnalité distincte de celle de ses membres. Il répondait ainsi à M. Ribot qui soutenait la chose impossible en dehors de la reconnaissance d'utilité publique ([1]). A la séance du 14 mars, M. Waldeck-Rousseau revient sur cette idée que la Chambre a donné à l'association « une *personnalité civile* qui lui donne une capa- » cité légale ». Et plus loin : « On est donc arrivé à considé- » rer que *l'association devait avoir une personnalité civile* » ([2]). Il n'y a donc pas de doutes sur la question.

Maintenant, cette personnalité est-elle une concession de l'Etat ou un droit naturel ? Nous penchons pour la deuxième opinion. Elle résulte pour nous du caractère facultatif de la déclaration : par un acte de leur simple volonté, les associés peuvent forcer l'Etat à reconnaître la capacité de leur association, c'est donc qu'elle était préexistante, qu'elle résulte de la volonté des parties. La phrase même de M. Waldeck-Rousseau, citée en dernier lieu, le prouve : l'association « *doit* » avoir la personnalité, c'est donc qu'elle est de droit naturel. Telle est aussi l'opinion de M. Renault-Morlière : « Oui, il est permis à tout le monde de s'assembler, de se » réunir pour le triomphe d'une idée commune. Mais, de » cette réunion même naît un fait nouveau, une entité, un » organisme, une force, ce que, dans la langue du Droit, on » appelle un être moral..... » ([3]). Voilà une opinion parfaite-

([1]) Discours de M. Waldeck-Rousseau le 25 février, *Officiel* du 26 février 1901.

([2]) Discours de M. Waldeck-Rousseau. Séance du 14 mars, *Officiel* du 15 mars 1901.

([3]) Discours de M. Renault-Morlière. Séance du 15 février, *Officiel* du 16 février 1901.

ment juste ; quel sera maintenant le rôle de l'Etat ? « L'Etat » intervient tout d'abord comme une sorte d'*officier de l'état-* » *civil* chargé d'enregistrer la naissance d'un enfant ; seule- » ment, l'Etat a le droit de reconnaître ou de ne pas recon- » naître l'être moral résultant de l'association. S'il ne le » reconnaît pas, l'être moral n'a pas d'existence aux yeux de la » loi » (1).

M. de Chambrun est du même avis (2) et, ce qu'il y a de plus important, M. Piou, dont l'opinion a bien une certaine valeur, puisqu'il avait proposé un amendement en ce sens et le retira, estimant que le rapporteur lui donnait satisfaction. Il pense que la convention des parties suffit à créer des êtres moraux ; qu'elle en crée dans les sociétés commerciales et civiles, par conséquent aussi dans l'association. Il semble se rattacher à la théorie des Zweckvermogen en disant : « Le » but limite le droit.... car, dans une association, le patri- » moine appartient en réalité au but qu'elle poursuit » (3). Enfin, voici l'opinion du rapporteur lui-même : il revient sur cette idée que l'Etat joue le rôle d'officier de l'état civil, or cela suppose bien la personnalité préexistante.

M. LE RAPPORTEUR : « La déclaration, pour l'association qui veut naître, n'est qu'un acte analogue à ce qu'est, pour toute naissance, la *déclaration faite à l'état civil*. Nécessaire, lorsqu'un individu vient au monde, la déclaration nous a paru également nécessaire sans être davantage vexatoire, lorsqu'il naît une personne morale..... *C'est l'état civil même de l'association*, c'est-à-dire, d'une personne morale nouvelle qui se constitue par ce moyen...

M. PIOU : Très bien, très bien !

M. GAYRAUD : *C'est la thèse même de M. Piou !*

M. LE RAPPORTEUR : L'association, telle que nous la concevons, *constitue une personne morale :* Elle a le droit d'ester en justice, d'acquérir l'immeuble nécessaire à son fonctionnement, de posséder et de placer les cotisations de ses membres...... *C'est donc bien là une personne morale...... Puisque l'Etat demande*

(1) Discours du même, *Officiel* du 16 février 1901.

(2) Discours de M. de Chambrun, *Officiel* du 1er fév. 1901.

(3) Discours de M. Piou, séance du 5 fév., *Officiel* du 6 fév. 1901.

une déclaration d'état civil pour l'être qui naît, il a le droit d'exiger la même formalité pour la naissance de la personne morale qui forme dans son sein un être nouveau » [1].

Si jamais les travaux préparatoires d'une loi ont pu servir à l'interpréter, il nous semble que c'est bien là le cas. Est-il possible de continuer à soutenir que c'est la déclaration qui crée la personne civile? Elle n'en est que la manifestation aux yeux des tiers. Donc elle existait auparavant et n'est pas une fiction de la loi.

Enfin, comme conclusion, un dernier argument : on se rappelle que le projet Waldeck-Rousseau définissait la personnalité comme une fiction (art. 10, ancien art. 9) : M. l'abbé Lemire déposa un amendement tendant à la suppression de la définition comme venant trop tard et contredisant le texte de l'article 6. Sur l'approbation du rapporteur, la suppression fut adoptée sans discussion [2]. Il nous semble que c'est là l'enterrement définitif de la vieille idée qui a fait tant de mal, la théorie de la personnalité fiction.

Est-ce à dire qu'il n'y ait plus lieu de distinguer entre l'association déclarée et celle reconnue d'utilité publique? Rien ne serait moins exact : il y a toujours un intérêt à cette distinction : ne serait-ce qu'au point de vue de la capacité d'acquérir à titre gratuit. La loi y consacre, du reste, un titre spécial. Pour ces associations, la capacité est générale; on a cependant admis, en ce qui concerne les immeubles, la limitation par le but. Surtout, elles peuvent recevoir des dons et legs dans les conditions prévues par l'article 910 C. civ. (art. 11). Mais la distinction à faire résulte simplement de degrés dans les incapacités dont sont frappées toutes les personnes morales.

(1) Discours de M. Trouillot, *Officiel*, du 5 fév. 1901.

(2) Amendement Lemire, *Officiel* du 27 février 1901.

On ne devra pas dire, en conséquence, qu'il y a deux sortes de personnalités civiles : une complète, résultant de la reconnaissance d'utilité publique, et une restreinte résultant de la déclaration. Cela contredirait le texte de l'article 10, qui ne mentionne pas la personnalité au nombre des effets de la reconnaissance d'utilité publique. Ou autrement, il faudra dire que le mineur est une personne physique d'une nature différente de celle du majeur, ou bien que ce dernier seul en est une. Il n'y aura qu'une seule personnalité, la *personnalité morale* appartenant à toute association et elle devra être distinguée désormais de la *personnalité civile :* la première existera dans toute association dès qu'elle se sera formée, la seconde sera la reconnaissance de la première par la loi civile et toute association légalement constituée pourra obliger l'Etat à cette reconnaissance au moyen de la déclaration.

La personne morale sera capable de droit naturel, la personne civile le sera dans les limites où l'Etat enfermera la capacité de la première. Il s'ensuit que les restrictions apportées à celle-ci seront le résultat d'une *incapacité*. Quel est le caractère de cette incapacité? Elle est prononcée, non en faveur de l'incapable, mais contre lui. Cela résulte de la défiance incurable avec laquelle notre législateur voit la capacité des associations. Il faudra l'assimiler à l'interdiction légale. Elle est donc d'ordre public; c'est ce que dit l'article 18 *in fine :* « La nullité pourra être prononcée, soit à la » diligence du ministère public, soit à la requête de tout » intéressé ». Donc, pas de confirmation possible.

Quel sera le sort de l'association non déclarée? Nous avons dit que, à notre avis, cette situation était regrettable, car toute association a besoin de fonds, par conséquent de personnalité. Les exemples mêmes de M. Ribot le prouvent : Associations se réunissant : « pour causer d'affaires politiques

» et quelquefois pour organiser leur action », associations de dames de charité etc. Comment organiser une action politique ou faire la charité sans ressources? M. Ribot avait d'abord parlé d'associations ne se manifestant pas au dehors, mais il y a contradiction dans les exemples qu'il donne. S'il y a des cotisations, il faudra un trésorier, par suite, il lui faudra le droit d'agir pour réclamer les cotisations, donc l'action en justice sera nécessaire. Il ne faut pas dire que la jurisprudence actuelle pourra s'appliquer, car nous avons vu qu'il y a une personne morale, s'il n'y a pas de personne civile. Ce sera donc, dans toute sa rigueur, la théorie de l'interposition qui devra intervenir. Une déclaration postérieure serait aussi inefficace, car elle ne pourrait rétroagir au moment du contrat.

On voit donc combien est fausse la situation faite à ces associations non déclarées. Nous estimons qu'elle est le résultat d'une erreur de la Chambre et qu'on eût mieux fait de revenir aux vieilles traditions : l'autorisation ou la déclaration exigée pour la formation de toutes les associations et la capacité en découlant forcément. Il faut espérer que le Sénat corrigera cette faute en rétablissant la déclaration obligatoire.

CONCLUSION

Nous sommes ainsi arrivé à la fin de notre travail. Nous avons examiné le caractère du contrat d'association et la capacitéqu'il convenait d'attribuer à cette dernière.

Nous avons vu, à l'origine, une doctrine rationnelle, corrompue au siècle dernier par l'infiltration des théories allemandes de Savigny. Nous avons assisté aux efforts de la jurisprudence française pour s'en dégager, pour remonter le courant et nous avons essayé de les justifier en montrant que, d'après nous, notre Droit pouvait être interprété dans le sens de la capacité et de la liberté.

Ces efforts de la jurisprudence, nous aurions aimé à voir le législateur se rendre compte de tout ce qu'ils promettaient et les respecter, Il aurait dû, comme il l'a été par deux fois demandé dans la discussion actuelle par MM. Beauregard et de Chambrun, proclamer la liberté d'association et le droit naturel de posséder, laissant aux tribunaux le soin de trancher les difficultés conformément aux principes généraux du Droit et de limiter cette capacité par l'application du principe de la spécialité. C'est là une mission délicate qui exige un grand calme, une grande impartialité, une profonde science

juridique qui se trouve rarement dans la masse des législateurs.

Et, en effet, la loi votée à la Chambre présente de nombreuses imperfections : elle est peu libérale, elle est obscure, elle complique à l'extrême la matière en ajoutant, aux nombreuses associations régies par des lois particulières, six catégories d'associations de droit commun : associations illicites, associations non déclarées, associations déclarées facultativement, associations religieuses obligatoirement déclarées, associations d'utilité publique, congrégations. De plus, les dispositions relatives à la dissolution nous paraissent devoir fournir une matière inépuisable de procès.

Telle qu'elle est, cependant, nous souhaitons, au moins en la partie qui fait l'objet de notre étude, de la voir passer au Sénat sans changements notables, sauf peut-être en ce qui concerne la déclaration facultative et la capacité de recevoir à titre gratuit.

Elle réalise, en effet, un grand progrès, non point tant au point de vue pratique, car elle ne fait qu'étendre ou simplifier les solutions déjà admises par la jurisprudence, mais au point de vue théorique. Elle chassera, en effet, du droit français, définitivement, nous l'espérons, cette vieille hérésie allemande qui distinguait la liberté d'association de la personnalité et faisait de cette dernière une fiction abandonnée à l'arbitraire de l'Etat. Est-ce à dire que la Chambre ait défini le fondement de la personnalité morale? Non, certainement, et aussi bien, ce n'était point là son rôle, mais celui des juristes. Elle a simplement proclamé l'existence réelle de la personnalité en dehors de l'Etat, elle a limité les pouvoirs de celui-ci aux attributions d'officier de l'état civil et de surveillant.

Ainsi, la voie sera ouverte dans l'avenir à des perfection-

nements et à une liberté plus grande. Nous souhaitons, au surplus, que la jurisprudence sache prendre hardiment l'initiative de ces réformes et créer une sorte de coutume que le législateur n'aura plus ensuite qu'à sanctionner dans un avenir que nous espérons prochain.

Vu : Le Président de la thèse :
P. de LOYNES.

Vu : Pour le Doyen :
L'assesseur,
Léon DUGUIT.

Vu et permis d'imprimer :
Bordeaux, le 22 mai 1901,
Le Recteur,
Gaston BIZOS.

Les visas exigés par les règlements ne sont donnés qu'au point de vue de l'ordre public et des bonnes mœurs (Délibération de la Faculté du 12 août 1879).

BIBLIOGRAPHIE

LAURENT. — Principes de droit civil, I, VI, XI, XXVI. Bruxelles et Paris, 1821.

PLANIOL. — Traité élémentaire de droit civil, I et II. Paris, 1900.

BAUDRY-LACANTINERIE et HOUQUES-FOURCADE. — Traité des personnes, I. Paris, 1896.

VAREILLES-SOMMIÈRES (marquis de). — Du contrat d'association. Paris, 1893.

CAPITANT. — Introduction à l'étude du droit civil. Paris, 1898.

VAN DEN HEUVEL. — De la situation légale des associations sans but lucratif en France et en Belgique, 2e éd. Bruxelles et Paris, 1884.

GUILLOUARD. — Traité du contrat de société. Paris, 1891.

HAURIOU. — Précis de droit administratif.

VAUTHIER. — Études sur les personnes morales en droit romain et en droit français. Bruxelles et Paris, 1887.

POTHIER. — Des personnes, nouv. édit. Paris, 1821.

DOMAT. — Droit public, nouv. édit. Paris, 1756.

LYON-CAEN et RENAULT. — Traité de droit commercial, I et II, 2e édit. Paris, 1890.

IHERING. — Esprit du droit romain, traduction de Meulenaere, 3e édit. Paris, 1878.

DUGUIT. — L'État, le droit objectif et la loi positive. Paris, 1901.

DAIN. — Du droit d'association en droit romain; De la condition des associations non reconnues. Paris, 1879.

ÉPINAY. — De la capacité juridique des associations sans but lucratif. Paris, 1897.

BRICE. — Le droit d'association et l'État. Paris, 1892.

GOUDY. — De la personnalité juridique. Paris, 1896.

GEORG. — Études sur la personnalité juridique. Genève, 1890.

ROUSSE. — De la capacité juridique des associations en droit français. Paris, 1897.

DELASSUS. — La personnalité civile des sociétés et associations en droit romain et en droit français. Dunkerque, 1892.

CONSEIL D'ÉTAT. — Série d'études sur le droit d'association dans les législations étrangères par M. Jean CLOS, maître des requêtes; René WORMS, GRUNEBAUM, PESCHAUD, HANNOTIN, Geo. CAHEN, auditeurs du Conseil d'État. Paris, 1899.

HAURIOU. — De la personnalité comme élément de la réalité sociale, *Revue générale du droit*, 1898.

MICHOUD. — La notion de la personnalité morale, *Revue du droit public*, 1899.

DARESTE et DE SOUZA BANDEIRA. — *Bulletin de la Société de législation comparée*, X, 1880-1881 et XXII, 1892-1893.

Journal officiel de la République française.

Recueils de jurisprudence. — Dalloz et Sirey.

Les ouvrages moins importants sont cités en note.

TABLE DES MATIÈRES

TROISIÈME PARTIE

Législations étrangères.

QUATRIÈME PARTIE

Projets de loi.

24,761. — Bordeaux, Y. Cadoret, impr., rue Poquelin-Molière, 17.

